

UNIVERSIDAD DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DOCTORAL

El pacto como fundamento jurídico-natural del Estado

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

José Antonio Llinares Ibáñez

DIRECTOR:

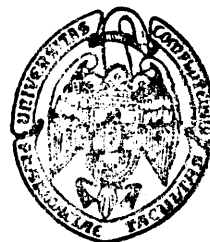
Joaquín Ruiz Jiménez

Madrid, 2015

Rd. 54.407

225

EL PACTO COMO FUNDAMENTO JURIDICO-NATURAL DEL ESTADO



BIBLIOTECA
DE DERECHO

Tesis presentada para la obtención
del grado de doctor en la Facultad
de Derecho, de la Universidad de -
Madrid, por

FR. JOSE ANTONIO LLINARES IBÁÑEZ, OP.

bajo la dirección del Catedrático
Dr. D. Joaquin Ruis-Giménez Cortés

-----Madrid, Curso 1960-61-----

i 37822330

I N D I C E

Introducción.	V
Bibliografía.VIII

PRIMERA PARTE

Los negadores del pacto

Introducción.	1
Cap. I .- Negadores desde un punto de vista predominante jurídico: el derecho divino de los reyes.	3
1.-El rey Jacobo I de Inglaterra. Su refutación por Suárez.	
2.-El "Patriarado" de Roberto Filmer. Crítica de Locke.	
Cap. II .- Negadores desde un punto de vista predominantemente social.	18
1.-Los pensadores políticos de la Restauración: a) De Maistre, b) De Bonald, c) Donoso Cortés, d) Haller.-Crítica.	
2.-El Utilitarismo inglés: a) Hume, b) Bentham, c) Stuart Mill.- Crítica.	
3.-La tendencia organicista: a) Comte, b) Spencer, c) Schäffle, d) Bluntschli e) Gierke.- Crítica.	
Cap. III.- Negadores desde un punto de vista predominantemente vital.	75
1.- Antecedentes en el mundo clásico: Trajano, Calliclés, Lucrecio, Marco Aurelio.	
2.- Autores de tendencia liberal: Gladstone, Tocqueville, Renan Hauriou.	
3.- Autores de tendencia autoritaria: Carlyle y Maurras.	

4.- La filosofía política del totalitarismo: Hegel. El Marxismo, Nietzsche, Gobineau Hitler. El Nacionalismo, Mussolini. El Fascismo. Crítica del Vitalismo político.	
Conclusión.	111
Notas a la parte I.	112

SEGUNDA PARTE

Historia del pacto

Cap. I .- Las fuentes de la idea del pacto . . .	121
1.- Elemento semítico: la Biblia	
2.- Elemento clásico: la cultura grecorromana.	
3.- Elemento cristiano: el pensamiento de la Patrística.	
3.- Elemento medieval: el mundo cristiano-germánico.	
Cap. II .-La elaboración sistemática de la teoría del pacto.	158
1.- Santo Tomás.	
2.- Egidio Romano, Engelberto de Volkersdorf y Juan de París.	
3.- Cayetano.	
4.- Vitoria.	
5.- Belarmino.	
6.- Suárez.	
7.- Conclusión.	
Cap. III.- La crisis de la teoría del pacto. . .	211
1.- Influencia del voluntarismo psicológico y ético:Guillermo de Occam	
2.- Marsilio de Padua y su "Defensor Pacis".	
3.- El voluntarismo trascendente de - Nicolás de Cusa.	

- 4.- El antropocentrismo humanista:
Eneas Silvio Piccolomini.
- 5.- El individualismo jurídico: Ma
rio Salamonio degli Alberteschi.
- 6.- Los monarcómanos: Stephanus Ju
nius Brutus.
- 7.- Altusio y la Teología calvinista.
- 8.- Grocio y la secularización del
derecho natural.
- 9.- Pufendorf y el virtuosismo sis
temático.

Cap. IV .- La teoría del contrato social. . . .	260
1.- Hooker y Hobbes.	
2.- Spinoza.	
3.- Locke.	
4.- Rousseau.	
5.- Beccaria.	
6.- Kant.	
Notas de la parte II.	306

TERCERA PARTE

Filosofía del pacto

Introducción.	325
Cap. I .- El pacto como explicación genética del Estado y del poder	328
1.- La concepción ingénua del contra to primitivo.	
2.- La teoría escolástica y la con - cepción orgánica de la sòciedad.	
3.- Corrupción de esta doctrina por la moderna escuela racionalista.	
Cap. II .- El pacto como justificación deontoló gica del Estado y del poder , , . .	342
1.- Líneas generales de la construc ción iusnaturalista clásica.	

- 2.- Los fundamentos teóricos inmedia
tos del pacto: igualdad y liber-
tad.
- 3.- El pacto. el bien comun y el de-
recho natural.
- 4.- El pacto y la unidad jurídica -
del Estado. Fallos y aportacio -
nes positivas de la escuela ra -
cionalista.
- 5.- Naturaleza jurídica del pacto en
que se funda el Estado.

Cap. III.- Pacto y democracia.	367
1.- Influencia de la idea del pacto en el progreso de la libertad - política.	
2.- El pacto y los dos sentidos fun damentales de la democracia.	
3.- Supervivencia de la concepción escolástica tradicional.	
Notas de la parte III.	379

INTRODUCCION

El tema del pacto no es de ayer. Aunque adquiere su máxima importancia en la Edad Moderna, él es coetáneo del pensamiento de Occidente, como el mismo Derecho Natural en que radica, y le acompaña a lo largo de todo su desenvolvimiento histórico. En el pasado siglo sufrió la misma crisis que el resto de la doctrina iusnaturalista bajo los embates del positivismo, hasta parecer definitivamente caducado. No obstante, hoy vuelve a tener un nuevo vigor con el pujante resurgir del derecho natural. Buena prueba de ello es el interés creciente que en la actualidad despierta, como lo muestran numerosos trabajos, de carácter histórico o sistemático, que se le han dedicado en los últimos años.

Otto von Gierke, muy ligado aún a la escuela histórica y a la sociología organicista, desbrozó ampliamente el camino en sus estudios sobre Altusio y sobre las teorías políticas medievales. Después de ellos, siguieron, aparte de otras obras de menor empeño, la extensa y documentadísima de Atger y la verdaderamente magistral de Gough, de carácter mucho más crítico que la anterior. Para Giorgio del Véchio, el pacto ha sido uno de los grandes temas de su larga vida de pensador y publicista. El ha contribuido como nadie en la actualidad a revalorizar la teoría desde su perspectiva neokantiana, poniendo de manifiesto la perenne validez de aquella. También el maestro español Luis Recasens Siches ha hecho a la teoría pacticia objeto de sus constantes reflexiones, primero con ocasión de sus estudios sobre Vitoria y Suárez, y después de una manera expresa. Entre las obras más recientes, merece destacarse la monografía de Mario D'Addio que hace la historia del pacto desde los sofistas hasta la Reforma, como introducción al "De Principatu" de Mario Salamonio. Pese a su carácter monográfico este libro ha contribuido en gran manera, a esclarecer muchos aspectos de la cuestión.

Sin embargo, faltaba un estudio de conjunto que abarcara toda la historia del pacto en función de las diversas con

cepciones iusnaturalistas y en orden a una construcción doctrinal sistemática. El tema era tentador para quien estudió Teología después de haber estudiado Derecho, pues aquel constituyó ya el centro del pensamiento político de nuestros teólogos juristas del Siglo de Oro. Por lo demás, creemos que no ha perdido actualidad en absoluto. Hoy como ayer, el pacto sigue siendo una fórmula excepcionalmente clara y expresiva de la naturaleza origen y condiciones de legitimidad del estado.

Y no es que en torno a esta cuestión pretendamos construir un sistema completo de filosofía política, ya que hay muchos aspectos que la desbordan. Pues el Estado es esencialmente y ante todo una comunidad de vida humana, constituido por relaciones de integración que no pueden ser adecuadamente representadas por el pacto. En ello insiste mucho el maestro Legaz. Sin embargo, no existe incompatibilidad absoluta entre las ideas de pacto y de comunidad, ya que aquella implica generalmente una sociedad propiamente dicha. Es precisamente este aspecto de sociedad política y jurídica que el Estado tiene, como conjunto de relaciones conscientes y libres entre seres racionales, el que da sentido a la teoría pacticia. Sin duda, se trata de una mera analogía, fundada en la equivalencia entre consentimiento y pacto, pero esta analogía es singularmente exacta y fecunda en consecuencias ético-jurídicas. De aquí deriva su primordial importancia para la Filosofía del Derecho y del Estado.

Por lo tanto, no tratamos de hacer un ensayo meramente histórico, que no podría igualar a los que le precedieron, y para lo cual nos falta adecuada preparación. Tratamos solamente de comparar las líneas generales de pensamiento en la evolución de la doctrina pacticia, sin pretensión exhaustiva con objeto de determinar lo que da de ella con valor permanente para una teoría fundamental del Estado. Luego, aunque nuestro método sea esencialmente histórico por exigencias de la materia, nuestra intención es filosófico-crítica.

Dividimos nuestro trabajo en tres partes. En la primera de ellas, estudiamos el pacto desde las negaciones típicas

cas de que ha sido objeto a lo largo de los siglos, tratando a la vez de apuntar la crítica de esas críticas. Pues si este procedimiento de contraste tiene indudables dificultades, es especialmente útil para aclarar conceptos.

En la segunda parte estudiamos las líneas generales de la evolución histórica del pacto. Ante todo, analizamos brevemente las fuentes de la idea del pacto en la cultura de Occidente. Después, exponemos la elaboración sistemática de la teoría que corresponde a la Escolástica. A éllo sigue la determinación de las causas de la crisis de aquella, como son el voluntarismo filosófico, el individualismo humanista y la Teología protestante. Por la acción de esas causas la teoría del pacto de derecho público, degenera y se convierte en la teoría del contrato social, con lo que se acerca a una forma más propia del derecho privado.

En la tercera parte, tratamos de esbozar una breve síntesis doctrinal con las conclusiones a que hemos llegado. Allí exponemos el doble sentido de la teoría del pacto, como explicación genética y como justificación deontológica del Estado y del poder, y especialmente en relación con el problema de la democracia. En definitiva, procuramos integrar la teoría clásica del pacto con algunas aportaciones positivas del Derecho Natural de la Ilustración.

B I B L I O G R A F I A

A. Fuentes utilizadas.

- AGUSTIN, San : Confesiones. Ed.bilingüe. Madrid.B.A.C.,
1956.
: La Ciudad de Dios. Madrid. B.A.C., 1958.
- ALTHUSIUS, Johannes: Política Methodice Dogesta. Ed. Friedrich
Cambrige. Harvard U.P. 1932.
- ARISTOTELES : Política. Ed. Instituto de Estudios Polí
ticos. Madrid, 1951.
- BECCARIA, Cesare : Dei delitti e delle pene.5ª edi. Harlem,
1766.
- BELARMINO : Controversiis Christianae Fidei, Venecia,
1721.
- BENTHAM, Jeremy : Sophismes parlementaires. Trad.E.Regnault.
Paris, 1840.
- BLUNTSCHLI, J.K. : Théorie Générale de l'Etat. Trad. de A.-
de Riedematten. Paris, 1881.
- BRUTUS,Stephanus Junius: Vindiciae contra Tyrannos. Amsterdam
1660.
- CAIETANUS,Thomas de Vio: De potestate Papae et Concilii; en -
"Opuscula omnia Caietani", Turin 1582.
: Commentarium in I-II. Venecia, 1539.

- Commentarium in II-II, Lyon, 1552.
- CARLYLE, Thomas : The French Revolution. Ed. J.M.Dent. - London, 1944.
- : Folletos de última hora. Trad. de P. - González Blanco. Madrid, Jorro. 1909.
- CARUS, Titus Lucrecius: De rerum natura. Oxford, Clarendon.- 1938.
- CICERIN, Marcus Tullius: De República. Ed.Karl Büchner. Zürich, 1952.
- COMTE, Auguste : Cours de Philosophie positive. Paris,- Bachelier 1839.
- CUSA, Nicolás de : De Concordantia Catholica,; en Simon - Schard, op.cit.pp.142-224.
- DE BONALD, Louis : Demonstration philosophique de la so - cieté. Paris, 1830.
- : La Théorie du Pouvoir Politique. Paris, Adrián Le Clere. 1830.
- : La Théorie du Pouvoir Religieux. Paris 1843.
- DE MAISTRE, Josephde: Oeuvres completes de J. de Maistre. Ed. Ne varietur. Paris, 1924.
- DONOSO CORTES, Juan : Lecciones de Derecho Político; en "Obras Completas de Donoso Cortés". Madrid,B. A.C. 1946, Tomo I.
- FICHTE, J.G. : Beitrag zur Berichtigung der Urtheile - des Publikums über die französische Re- volution. Zürich, 1884.
- : Grundlage des Naturrechts. 1796.

- FILMER, Robert : Patriarcha or the Natural Power of -
Kings. ed. Walter Davis. London 1680.
- GLADSTONE, Eduardo : Cuestiones constitucionales. Trad. A.R.
Ch. Madrid, 1882.
- GOBINEAU, Joseph Arthur: Essai sur l'inegalité des races hu-
maines. Paris, Firmin-Didot. 1853-1855.
- GOLDAST, Melchor : Monarchia Sacri Romani Imperii. Frank
furt, 1614.
- GROTIUS, Hugus : De iure belli ac pacis. Ed. Bousquet.-
Lausanne, 1751.
- HALIER, Charles Louis de: Restauration de la science politi-
que. Paris, 1824.
- HAURIU, Mauricio : Principios de Derecho Público y Cons-
titucional. Trad. de Carlos Ruiz del-
Castillo. 2ª edi. Madrid, Ins. Ed. Reus.
- HEGEL, G.W.F. : Grundlinien der Philosophie des Rechts.
Ed. Hoffmeister. Hamburg, Meiner. 1955.
- HITLER, Adolf : Mein Kampf. München, 1924.
- HOBBS, Thomas : Leviathan or the matter, form and po-
wer of a commonwealth, ecclesiastical
and civil. Ed. Molesworth London. 1839.
- HOOKE, Richard : The Laws of Ecclesiastical Polity. Ox-
ford, 1843.
- HUME, David : Of the Original Contract. Ed. Barker.
Oxford, 1948.
- JACOBUS I : Opera regia edita a Jacobo Monteaguto.
London, 1619.

- JAFFE : Bibliotheca rerum germanicarum. Berlin, 1865.
- JUSTINIANO : Digesta. Ed. Bonfante.
- KANT, Immanuel : Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre; en "Immanuel Kant Werke" Insel Verlag, Wiesbaden, 1956. vol.IV.
- LACTANTIUS, Firminus : Divinae Institutiones. Lyon, 1594.
- LAUTHENBACH, Manegold de: Epistola ad Gebehardum; en Monumenta Germani Historica. Libelli de Lite, 1365.
- LEON XIII : Encíclica "Diuturnum illud"; en "Doctrina Pontifica, II Documentos Políticos". Madrid, B.A.C. 1958.
- LOCKE, John : Of Civil Government. Ed. Ernest Rhys. London, 1924.
- MAURRAS, Charles : Dictionnaire politique et critique. Recopilado por Pierre Chardon. Paris, 1932.
- MUSSOLINI, Benito : La dottrina del Fascismo. Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana. 1937.
- NACAR-Colunga : Sagrada Biblia. Madrid, B.A.C. 1944.
- NIETZSCHE, F.W. : Also sprach Zarathustra. Ed. Kröner. Stuttgart, 1921.
- NIETZSCHE, F.W. : La voluntad de dominio. Trad. E. Ovejero. Madrid, Aguilar, 1932.
- OCCAM, Guillermo : Dialogus de potestate Imperiali et Papali; en Goldast, op.cit. vol.II.
- OCCAM, Guillermo : Octo quaestiones de suprema potestate Romani Pontificis. Lyon, 1409.

- PARISIS, Johannes de : De potestate regia et papali; en Goldast, op.cit. vol. II.
- PATAVINUS, Marsilius : Defensor Pacis. ed. Previté-Orton. Cambridge, 1928.
- PICCOLOMINI, Eneas Silvio: De Ortu et Autoritate Imperii Romani; en Goldast, op.cit. vol. II.
- PIO XII : Dacché piacque, Discorsi e Radiomessaggi VII.
- PLATON : Oeuvres complètes. Trad. Robin. Paris, - Gallimard, 1955.
- : La República. Ed. Inst. Est. Polit. Madrid, 1949.
- : Gorgias. Ed. Inst. Est. Polit. Madrid, 1951.
- : Las Leyes. Ed. L. Rubio. Madrid, 1928.
- PUFENDORF, Samuel : De iure Naturae et Gentium. Oxford, - Clarendon. 1934.
- : De Officio hominis et civis. Lund, 1673.
- RENAN, Ernest : La monarchie constitutionnelle en France. Paris 1871.
- : Réforme intellectuelle et morale. Paris, 1879.
- ROMANUS, Aegidius : De regimine principum. Roma, 1607.
- ROUSSEAU, Jean Jacques: Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes. Ed. - Green. Cambridge U.P. 1941.
- : Du Contrat Social ou principes du droit politique Ed. Constant Bourquin. Genève. 1947.

- RUFINO : De bono pacis; en Migne, "Patrologia -
Latina", vol. 150.
- SALAMONIO, Mario : De Principatu. Ed. D'Addio. Milano, 1954.
- SCHÄFFLE, Alberto : Struttura e vita del corpo sociale; -
en "Biblioteca dell Economista". Torin
no, 1881.
- SCHARD, S. : De Jurisdictione, Authoritate et Praeu
minentia Imperiali. Basel, 1556.
- SENECA, Lucius Anneus: Opera omnia. Leipzig, 1770.
- SPENCER, Herbert : The man versus the State. London, Wi-
lliams and Nargate. 1844.
- : Los datos de la Sociología. Barcelona,
El Universo Social, 1883.
- STUART MILL, John : On Liberty. London, Longmans, 1926.
- SUAÑEZ, Franciscus de : Defensio fidei Catholiquae et Apostoliu
cae adversus anglicanae sectae erro -
res. Coimbra, Lomeyro. 1613.
- : De legibus ac de Deo Legislatore. Ed.
Vives, vol. 5.
- : De opere sex dierum. Ed. Vives, vol. 3.
- : De triplice virtute theologica. Ed. -
Vives, vol. 12.
- TOCQUEVILLE, Alexis : L'Ancien regime et la Revolution. 8^a.
ed. Paris, 1887.
- TOMAS DE AQUINO, Santo: Commentarium in X libros Ethicorum -
Aristotelis ad Nichomacum. Ed. Marietu
ti, 1949.

- : Commentarium in I et II libros Setentiarum. Ed. Mendonnet.
- : Contra Gentes, Lib.III. Ed.B.A.C. Madrid. 1953.
- : De regimine principum. Ed. Marietti.
- : Expositio in Sti. Pauli Apostoli epistolam ad Romanos. Ed. Marietti, 1953.
- : In Politicorum Aristotelis Expositio. Ed. Marietti, 1951.
- : Summa Theologiae. Ed. B.A.C. Matriti, 1951.

VITORIA, Francisco de: Obras. Madrid, B.A.C. 1960.

- : Commentarium in I-II. Ms. Ottob.Lat. 1000.
- : Comentarios a la Secunda Secundae de Santo Tomás. Ed. Beltrán de Heredia. Biblioteca de Teólogos españoles, 1932-1935.

VOLKERSDORF, Engelberto de: De ortu progressu et fine Romani Imperii liber. Basilea, 1553.

B. Obras consultadas

- ANDIER, C. : Du Quasi-Contrat Social et de M. Leon Bourgeois Revue de Métaphysique et - Morale, V (1897).
- ATGER, F. : Essai sur l'histoire des doctrines du Contrat Social. Paris, 1906.
- BARKER, Ernest : Social Contract. Essays by Locke, Hume and Rousseau, with and introduction by Sir Ernest Barker. Oxford, - University Press, 1948.
- BATTAGLIA, Felice : Marsilio de Padova e la filosofia politica del Medio Evo. Firenze, Le Monnier, 1928.
- BONNARD, Roger : Le droit et l'Etat dans la doctrine - national-socialiste. 2^{ed}. Paris, Pichon et Duran. 1939.
- BOWE, Gabriel : The origin of Civil Authority. Dublin, Clonmore Reynolds. 1955.
- CARLYLE, A.J. : A history of mediaeval political -- theory in the West. Edinburgh, London 1950.
- CHEVALLIER, Jacques : Los grandes textos políticos de Maquiavelo a nuestros días. Trad. A. Rodríguez Huéscar. Madrid, Aguilar 1955.
- D'ADDIO, Mario : L'idea del contratto sociale dai sofisti alla Riforma e il De Principatu - di Mario Salamonio. Milano, A. Giuffrè. 1954.

- .DARLU, A. : Encore quelques réflexions sur le Quasi-Contrat Social. Revue de Métaphysique et Morale, VI (1898).
- DEL VECCHIO, Giorgio : Filosofia del Derecho. Barcelona, Bosch. 1947.
Persona, Estado y Derecho. Madrid, Inst. Es. Polit. 1957.
- DERATHE, Robert : Jean Jacques Rousseau et la science-politique de son temps. Paris P.U.F. - 1950.
- ECKSTEIN, W. : Contributto alla teoria del contratto sociale. Rivista internazionale de Filosofia del diritto, XIV (1934).
- FIGGIS, John Neville : El derecho divino de los reyes. Trad. E.G. Gorman. Mexico. Fondo de Cult. - Econom. 1942.
- FOUILLEE, A. : La ciencia social contemporánea. Trad. A. Posada. Madrid, La España Contemporánea.
- FRAGAPANE, S. : Contrattualismo e Sociologia contemporanea. 1892.
- GALAN Y GUTIERREZ, E. : La Filosofia Política de Santo Tomás de Aquino. Madrid, Edit. Rev. de Derecho Priv. 1945.
: Teoría del Derecho y del Estado. Valladolid, Miñon. 1951.
: Ius Naturae. Valladolid, 1954.

- GALIZIA, Mario : La teoria della sovranita del Medio
Evo alla Rivoluzione Francese. Milan
no, A. Giuffrè. 1951.
- GENTILE, P. : Sulla dottrina del contratto sociale.
- GETTEL, Raymond G. : Historia de las ideas politicas. -
Trad. González García. Madrid, Labor
1937.
- GIACON, Carlo : La Seconda Scolastica. Milano, 1949.
- GIERKE, Otto von : Johannes Althusius und Entwicklung -
der naturrechtlichen Staatstheorien.
Breslau, M.H. Marons. 1902.
- : Les théories politiques du Moyen Age.
Trad. S. de Pange. Paris, 1914.
- GONELLA, Guido : La crisi del contrattualismo. Roma 1938.
- GOUGH, J.W. : The Social Contract. Oxford, Claren -
don. 1957.
- HAERING, Theodor : Der Gedanke des Sozialvertrages. Kant
studien (1943).
- JELLINEK, Jorge : La Declaración de los Derechos del -
hombre y del ciudadano. México, Nueva
España.
- : La dottrina generale dello Stato. Trad.
Petroniello. Milano, 1921
- JOUVENEL, Bertrand de: : Essai sur la Politique de Rousseau. -
Géneve, Bourquin. 1947.
- KARST, J. : Die Entstehung des Vertragstheorie im
Alttertum. Zeit schrift für Politik, II
(1909).

- KOHLER, J. : Der älteste Vertreter der Lehre vom Staatsvertrag. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, III (1909-1910).
- LABROUSSE, Roger : Essai sur la Philosophie Politique de L'Ancienne Espagne Paris, Recueil Sirey, 1938.
- LACHANCE, Louis : L'Humanisme politique de Saint Thomas. Paris, 1939.
- LEE, R.W. : The Social Compact. Oxford, 1898.
- LEGAZ Y LACAMBRA, L.: Filosofía del Derecho, Barcelona, Bosch, 1951.
- MAINE, H.S. : Ancient Law. London, Murray, 1906.
- MARTAIN, Jacques : Tres Reformadores. Trad. Alvarez de Miranda. Madrid, EPESA (1948).
- : El hombre y el Estado. Trad. Gurrea. Buenos Aires, Kraft. 1952.
- MESNARD, P. : L'essor de la philosophie politique. 2ª ed. Paris. 1952.
- MONDOLFO, R. : El pensamiento antiguo. Trad. S. Atri. Buenos Aires. Edit. Sudamericana. 1945.
- NASZALYI, Emilio : El Estado según Francisco de Vitoria.-- Trad. I.G. Menéndez Reigada. Madrid, Cultura Hispánica. 1948.
- PANUNZIO, Segio : Teoría generale dello Stato fascista. Padova, Milani. 1939.
- POLLIN, Raymond : La Politique Morale de John Locke. Paris, P.U.F. 1960.

- RAMIREZ, Santiago : Doctrina Política de Santo Tomás. Ma -
drid. Inst.Social León XIII.
- RECASENS SICHES,LUIS : Historia de las doctrinas sobre el con-
trato social, Revista de la Escuela Na-
cional de Jurisprudencia de la Univer-
sidad Nacional de México,III,nº 12(1941).
: La Filosofía del Derecho de Francisco-
Suárez. México,Ius,1947.
: Vida Humana, Sociedad y Derecho, Méxi-
co, Porrúa, 1952.
- RENARD, Georges : El Derecho, La Justicia y la Voluntad.
Buenos Aires. Desclée de Brouwer. 1947.
- ROHMEN, H.A. : La teoría del Estado y de la Comunidad
Internacional en Francisco Suárez. Trad.
García Yebra. Madrid, Inst. Francisco -
de Vitoria. 1951.
: El Estado en el pensamiento católico. -
Trad.Tierno Galván. Madrid. Inst.Est. -
Polit. 1956.
- SABINE, G.H. : Historia de la Teoría Política. México,
Fondo de Cul. Econom. 1945.
- SANCHEZ-AGESTA, Luis : Derecho Político. Granada, Prieto. 1954.
: El concepto del Estado en el pensamien-
to español del siglo XVI. Madrid, Inst.
Est. Polit. 1959.
- SCHMITT, Carl. : Teoría de la Constitución. Trad. Fran -
cisco Ayala. Madrid, Edit.Rev. de Dere-
cho Privado. 1934.

- : Romantisme politique. Trad. Pierre Lynn. Paris, 1928.
- : El Leviatán en la Teoría del Estado de Tomás Hobbes. Trad. F.J. Conde. Madrid - 1941.
- TISCHLEDER, P. : Ursprung und Träger der Staatsgewalt - nach der Lehre des hl. Thomas und seiner Schule. München, 1923.
- TONNIES, F. : Thomas Hobbes, Leben und Lehre. 3^a ed. - Stuttgart, 1925.
- : Communauté et Société. Trad. J. Leif. Paris, P.U.F. 1944.
- URDANOZ, P. Teófilo : Estudios ético-jurídicos en torno a Victoria. Salamanca, 1947.
- VAUGHAN, F.E. : Studies in the history of Political Philosophy before and after Rousseau. Manchester, 1925.
- VIGOUROUX, F. : Dictionnaire de la Bible. Paris, 1912.

PRIMERA PARTE

LOS NEGADORES DEL PACTO .-

Desde los sofistas hasta hoy, la idea de que el fundamento del Estado lo constituye un pacto es una constante en la historia del pensamiento político. En efecto. Dicha idea reaparece una y otra vez con sin igual insistencia, bajo formas variables en función de las diversas concepciones filosóficas y situaciones históricas, aunque también es cierto que en todo tiempo ha sido objeto de violentos y perseverantes ataques. Por eso puede decirse en rigor que la negación del pacto es otra constante de signo opuesto al de la primera. La causa de esta negación ha sido unas veces la mala inteligencia de aquella idea, otras el desconocimiento o repulsa de los supuestos teóricos en que la misma se basa.

En cuanto a los criterios que han servido de pauta a los negadores son variadísimos. Si queremos reducirlos a algunos tipos bastante definidos hemos de tener en cuenta lo siguiente:

- 1.- El pacto en que se basa el Estado lo concebimos ante todo como un hecho "jurídico". Todo pacto lo es en cuanto da origen a derechos y obligaciones entre las partes que lo conciertan, pero éste además establece las bases esenciales del mismo ordenamiento jurídico positivo. Sería, pues, un hecho jurídico fundamental.
- 2.- Como todo hecho jurídico, aquel pacto es también un hecho "social". Presupone la existencia de relaciones entre los hombres y de él nace la sociedad perfecta en el orden temporal.

Finalmente, en cuanto hecho social, aquel pacto es "algo enraizado en la vida humana", la cual constituye el último -- substrato de esta clase de hechos.

En consecuencia, no puede extrañarnos que el fundamento en -- que basan la impugnación los negadores del pacto sea ya jurí dico, ya social o vital antropológico, según sus diversas -- concepciones sobre el derecho, la sociedad o la vida humana. Sin embargo, esto ha de entenderse en sentido predominante y no exclusivo, pues en casi todos estos autores se interfiere -- ren los varios puntos de vista.

Estudiaremos, pues, sucintamente a los negadores del pacto -- según esos tres criterios principales, con la esperanza de -- que por este procedimiento negativo y de contraste se vaya -- aclarando la misma idea del pacto, que es lo que en realidad nos interesa. Por lo demás, no pretendemos agotar su enumera ción, lo cual sería interminable e inútil para el objeto de nuestro estudio, sino que nos limitaremos a los negadores ti po o más caracterizados.

CAPITULO I

Negadores desde un punto de vista predominantemente jurídico

El fundamento jurídico principal para la negación del pacto - ha sido históricamente la teoría del derecho divino de los reyes, propia de aquella mentalidad que reduce la Política a la Teología. Nacida en la Edad Media, durante la lucha entre el Pontificado y el Imperio, constituyó una excelente base para los defensores de la primacía imperial en el gobierno del mundo y alcanzó entonces su expresión más lograda en el tratado "De Monarchia", de Dante Alighieri. Al consolidarse luego los diversos Estados nacionales, fué ampliamente utilizada por - los juristas para justificar la plenitud de la potestad real.

Según esta teoría, el régimen monárquico ha sido instituido - por Dios y es por lo tanto el único legítimo. Pero no todos - los hombres son igualmente aptos para reinar, pues la dignidad regia es un carisma sobrenatural que Dios concede a un individuo determinado y luego se transmite a sus descendientes según la ley de primogenitura. En virtud de este sagrado carisma, el rey es verdadero vicario de Dios sobre la tierra y sólo por El puede ser juzgado. Su poder es absoluto e indivisible a semejanza de la divina omnipotencia, y así no puede - ser limitado de ningún modo por la ley ni por el pueblo. La - resistencia a este poder por parte del súbdito es un grave pecado que como tal merece el castigo eterno.

Para fundar toda esta doctrina, se alegaban diversos textos de la Sagrada Escritura, interpretados de manera sumamente libre y arbitraria. Así los siguientes: "Por mi reinan los reyes y los fundadores de leyes determinan lo justo" (Prov. VIII, 15); "Dad, pues, al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios" (Lc. XX, 25); "No existe ninguna potestad sino por Dios" (Rom. XIII, 1-7) etc., ... (1).

La teoría alcanza su plena madurez en tiempo de la Reforma. Esta trajo consigo la total emancipación del poder secular frente al "Pontificado, al reivindicar los príncipes para sí la suprema autoridad incluso en el orden espiritual. Por eso entonces los defensores del derecho divino de los reyes fueron sobre todo protestantes. También hubo algunos católicos, tales como Barclay, Blackwoodt y Bossuet (2), los cuales pensaron que el robustecimiento del poder real era el único remedio eficaz contra las grandes agitaciones políticas de su tiempo.

- 1.- Entre los protestantes destaca Jacobo I, rey de Inglaterra. Su padre fué asesinado y su madre murió en el cadalso. El mismo encontró grandes obstáculos para subir al trono y sólo llegó a reinar en virtud de su legítimo derecho hereditario. No es, pues, extraño que defendiese con gran energía el derecho divino de los reyes, como lo hizo en sus obras teológico-políticas ("Basilicon Doron", "Verdadero derecho de libre monarquía", "Apología del juramento de fidelidad", "Proclama a los príncipes cristianos") y en varios discursos.

De manera especial hubo de enfrentarse el hijo de María Es -
tuardo con la afirmación de que los reyes reciben el poder -
supremo del pueblo, en virtud de un pacto y bajo determina -
das condiciones. Esto lo sostenían entonces los puritanos, -
como su mismo preceptor Jorge Buchanam, celosos de la inde -
pendencia de su comunidad frente al absolutismo pelítico -
eclesiástico de la monarquía anglicana. Pero también lo sos -
tenían los jesuitas para demostrar la superioridad de la po -
testad pontificia sobre la real, ya que aquélla procede di -
rectamente de Dios y ésta sólo indirectamente a través del -
pueblo. Así el Cardenal Belarmino afirmaba que el poder polí -
tico reside de manera inmediata en la multitud por derecho -
natural, siendo luego transmitido a los gobernantes (prínci -
pe o magistrados) por el consentimiento de aquélla, la cual
sin embargo conserva siempre el mismo poder "habitualmente"
y en determinados casos puede recuperarlo también "actualmen -
te".

Jacobo se refiere de manera expresa a esta opinión de Belar -
mino en su "Proclama a los príncipes cristianos", para impug -
narla con acritud:

"Y cuando habla de que la regia dignidad debe subordi -
narse al pueblo, usa este fundamento de sediciones pa -
ra probar que la autoridad no ha sido concedida por -
Dios inmediatamente a los Reyes como a los pontífices.
Pues dice que cada rey es elegido por su pueblo; y más
aún, que el pueblo nunca transfiere al Rey su potestad

sin que la retenga para sí en hábito, de tal manera -
que en ciertos casos pueda recuperarla también en acto.
Egregio axioma nacido de la Teología para ser avidísi-
mamente asido por facciosos y rebeldes, los cuales -
pueden sublevarse contra los príncipes y declararse en
libertad en cuanto les parezca, apoyados en este dere-
cho" (3).

Para reforzar su posición con la autoridad de la Sagrada Es-
critura, recuerda el rey la historia de Saúl, David y Jero -
boam, los cuales según él recibieron el poder real inmediata-
mente de Dios y no por delegación del pueblo, como pretendía
Belarmino, aunque después siguiera el consentimiento popular.
El caso de Saúl sería el más claro, pues fué elegido por sor-
teo para la regia dignidad, como más tarde lo fuera San Ma -
tías para el apostolado; luego esa elección por sorteo, como
medio de conocer la divina voluntad, significaría con toda -
evidencia una potestad recibida inmediatamente de Dios (4).

Esta impugnación de las ideas de Belarmino, que hiciera el -
monarca inglés, fué a su vez vigorosamente refutada por otro
jesuíta, el español Francisco Suárez, en su obra "Defensio -
fidei adversus anglicanae sectae errores" (1613).

Mediante un sencillo razonamiento, Suárez anula la consecuen-
cia que de la doctrina del cardenal intenta deducir el rey:

"Ante todo negamos que de esta doctrina se dé al pue -
blo ocasión de rebeliones o sediciones contra los prín-

cipes legítimos. Pues luego que el pueblo transfirió - al rey su potestad, no puede justamente, fundándose en la misma, declararse libre a su arbitrio o en cuanto - quiera. Pues si concedió al rey su potestad y él la - aceptó, por este mismo hecho el rey adquirió el domi - nio; luego aunque el rey tuviese del pueblo el dominio por donación o contrato, no por eso será lícito al pue - blo privar de él al rey, ni reclamar nuevamente su li - bertad...

Y por la misma razón no es lícito al pueblo, una vez - sujeto, restringir la potestad del rey más de lo que - fué restringida en la primera transferencia o conven - ción, porque esto no lo permite la ley de justicia que enseña que los pactos deben ser cumplidos..." (5).

Sin embargo, también sostiene Suárez con Belarmino que el - pueblo recupera plenamente su poder en algunos casos

"los cuales han de ser determinados según las condicio - nes del primer contrato o según las exigencias de la - justicia natural, pues los pactos y convenios justos - deben ser cumplidos.

Y por eso, si al transferir al rey su potestad, se la reservó el pueblo para algunos casos más graves... po - drá usar lícitamente de ella en los mismos y conservar su derecho...

Y por la misma razón, si el rey emplease tiránicamente

su legítima potestad, abusando de ella en manifiesto - perjuicio del Estado, podrá usar el pueblo del poder - natural de defenderse, al cual nunca renunció" (6).

Como puede observarse, el nervio de toda la argumentación - del Doctor Eximio es el principio de derecho natural que establece que "los pactos deben ser cumplidos". En virtud del mismo, cuando las condiciones del contrato son incumplidas - por una de las partes, la otra queda enteramente liberada de su obligación. Tal es la situación del pueblo frente al tirano que antes recibiera el poder bajo la condición al menos - implícita de gobernar según justicia. Por lo tanto, el poder debe volver en este caso al pueblo que se lo transfirió bajo esa condición.

Al argumento de autoridad aducido por Jacobo, responde Suárez - rez que el sorteo debe ser referido a la designación de la - persona y no a la colación del poder. Aquellos reyes del Antiguo Testamento fueron ciertamente designados por Dios como excepción en favor del pueblo hebreo, para evitar una desafortunada elección. Sin embargo, parece lo más probable, según el contexto bíblico, que el poder lo recibieron inmediatamente del pueblo por la aclamación y el acatamiento subsiguientes (7).

- 2.- Después de Jacobo, la teoría del derecho divino de los reyes llega a alcanzar su forma más perfecta en la misma Inglaterra, donde en 1680 aparece el "Patriarcha" de Sir Roberto - Filmer, llamado comunmente Lord Filmer. Este fué campeón de

los derechos de la monarquía bajo el turbulento reinado de Carlos I, a cuya ejecución tantos desastres y calamidades siguieron. Por eso no es extraño que su obra, de gran vigor dialéctico, causara enorme impresión en los espíritus ansiosos de paz. Hoy, sin embargo, nos parece extravagante su idea central, así como la argumentación de que se sirve para desarrollarla.

Lord Filmer permanece en parte en la misma línea de controversia frente a los jesuitas, cuya concepción del pacto político combate con muchos argumentos. Y ante todo critica punto por punto la exposición de Belarmino.

"Primero, dice que por la ley de Dios el poder reside inmediatamente en el pueblo, con lo que hace a Dios autor inmediato de un Estado democrático; pues bien: una democracia no es más que el poder de la multitud, y si esto ~~no~~ es verdad, no solo las aristocracias sino todas las monarquías, son injustas, en cuanto están ordenadas -a su juicio- por los hombres, mientras que Dios mismo había elegido una democracia.

Sostiene en segundo lugar, que aunque una democracia sea la ordenación de Dios, el pueblo no tiene aptitud para ejercer el poder que Dios le ha dado, sino solo facultad para transmitir a otro ese poder; de donde se deduce que no puede existir ningún gobierno democrático, porque, como él dice, el pueblo debe entregar su poder a uno o varios hombres, los cuales constituyen -

un Estado monárquico o aristocrático, y la multitud es tá obligada a hacer esto por la misma ley de naturaleza que originariamente le dió el poder. ¿Y por qué entonces afirma que la multitud puede cambiar la monarquía en una democracia?

En tercer lugar concluye que, con una causa justificada, la multitud puede cambiar la monarquía; y yo desearía que se me dijera quien iba a juzgar de la justicia de esa causa. Porque si fuera la multitud -y no veo na die más que ella que pudiera hacerlo- nos hallaríamos ante una conclusión peligrosa y pestilente" (8).

Es de notar que en esta parte de su crítica el autor inglés confunde la "democracia fundamental", es decir, la primaria atribución del poder supremo al pueblo por el derecho natural, con la "democracia política", la cual no es sino una de las posibles formas de organización positiva del Estado. A la primera se refiere Belarmino al afirmar que el sujeto inmediato del poder político es toda la multitud. A la segunda cuando dice que el poder debe ser necesariamente transmitido a uno o "a unos pocos", pues no solo en la aristocracia, sino también en la democracia son unos pocos los que efectivamente gobiernan en comparación con la totalidad del pueblo; lo cual se aclara porque el mismo cardenal dice que "si se dá justa causa, la multitud puede cambiar el reino en aristocracia o democracia y al contrario" (9). Esto último según Lord Filmer es "una conclusión peligrosa y pestilente". Y aquí -

aflora un prejuicio antipopular, determinado sin duda por -
las luctuosas circunstancias del reinado de Carlos I.

Después argumenta conjuntamente contra Belarmino y Suárez y
contra todos los que ponen el supremo poder en todo el pue -
blo.

"Preguntémosles si su pensamiento es que en todos los
pueblos del mundo hay un solo y único poder, de tal mo
do que no puede éste ser transmitido si no lo es por -
todos los hombres de la tierra reunidos y puestos de -
acuerdo para elegir un gobernante...

¿Pueden probar que alguna vez se reunió toda la Humani
dad y dividió este poder que Dios le dió en conjunto, -
distribuyéndolo en parcelas y asignando un poder dis -
tinto a cada una de las varias repúblicas? Sin un tal
convenio no puedo comprender -con arreglo a sus princi
pios- como puede tener lugar la elección de un magis -
trado por ninguna república sin cometer una usurpación
del privilegio concedido al mundo entero...

Pero concedámosles también que en cada república exis -
te un poder en la multitud. ¿Se tiene noticia de que -
se haya celebrado alguna vez una asamblea de todo un -
reino para elegir un príncipe? ¿Existe algún ejemplo
de esto en el mundo? Concebir esto es poco menos que -
imaginar un imposible; y así, por tanto, ninguna forma
de gobierno ni ningún rey fué nunca establecido según
esta supuesta ley de naturaleza" (10).

Por lo tanto, exige Lord Filmer para la legitimidad de un pacto semejante, suponiendo que los ciudadanos tuvieran verdadero derecho de elegir su régimen político, que todos ellos pudieran ejercerlo simultáneamente de modo directo, lo cual no parece posible. Expresamente niega que el acuerdo de la mayoría pueda tener algún valor frente al derecho natural, aún cuando lo tenga frente al derecho positivo

"porque ningún poder inferior puede alterar, limitar ni disminuir la libertad que la ley natural concede a cada hombre, ni ningún hombre ni colectividad alguna puede transferir el derecho natural de otro" (11).

Del mismo modo rechaza la elección por representación.

"En cuanto al apoderamiento, no puede probarse que todos aquellos que han estado ausentes de las elecciones populares hayan conferido sus votos a algunos de sus conciudadanos" (12).

En definitiva, es un criterio empírico el que le lleva a negar la posibilidad del pacto.

"Yo solo pido que se me muestre un ejemplo en la historia del mundo entero en el que una república sea llamada a elegir un príncipe por el consentimiento de la multitud o de su mayor parte, sea éste obtenido por los votos de sus ciudadanos o por procuración. La ambición de uno o a veces muchos hombres; la rebelión de una ciudad o de los ciudadanos, o la sedición de un

ejército, erigen o derrocan a los príncipes; pero nunca esto ha ocurrido por algo que proceda de la multitud entera" (13).

Contra todo esto hay que decir que aquí se involucran y confunden dos cuestiones distintas: la "quaestio iuris" y la "quaestio facti". La primera se refiere al fundamento jurídico abstracto del poder del Estado y la segunda a los factores reales y concretos que históricamente determinan la constitución efectiva de ese mismo poder. Por lo demás, es erróneo concebir el pacto en que se funda el Estado bajo la forma exclusiva de un contrato formal y expreso, concluido en determinado momento histórico, aunque esta concepción simplista y unilateral sea frecuente en los autores políticos. Como esto aparecerá claramente al final de nuestro estudio, no debemos insistir ahora sobre ello.

Sin embargo, la más profunda razón de la negación de Lord Filmer ha de hallarse en el hecho de que él no admite la esencial igualdad y libertad de los hombres bajo la ley natural, pues considera a estos sometidos desde su nacimiento a la autoridad patriarcal del rey, fundada en un privilegio divino, de tal manera que nunca pueden emanciparse de ella. Pero la igualdad y la libertad son los supuestos fundamentales del pacto, como el mismo Filmer reconoce.

"Este disparatado aserto, según el cual los reyes quedan sujetos a las censuras de sus súbditos y pueden ser destituidos por estos, se deriva, como una conse -

cuencia -tal como sus autores le conciben- de aquella primera afirmación de una supuesta igualdad y libertad natural de la Humanidad y de su derecho a elegir la forma de gobierno que prefiera" (14).

Para probar su tesis, él se apoya principalmente en la Sagrada Escritura, pero ésta más que argumento de autoridad es en su obra testimonio de la primera ordenación de la sociedad humana hecha por Dios al comienzo del mundo, bajo la forma de monarquía patriarcal, la cual constituye el verdadero fundamento de todo régimen legítimo. Esta ordenación, como obra de la sabiduría divina, se armoniza profundamente con las inclinaciones de la humana naturaleza, y así la monarquía aparece fundada a la vez en el derecho divino positivo y en el natural. De esta manera, la sociedad política no se distingue esencialmente de la comunidad familiar, ni el poder civil de la autoridad paterna, sino solo accidentalmente por la extensión. El reino nace del desarrollo de la familia, y la sujeción de los hijos al padre es la fuente de la autoridad real.

En el origen, tuvo Adán el poder supremo sobre todo el mundo como padre y rey, ya que el dominio político se liga a la propiedad familiar de la tierra. Después lo transmitió a los patriarcas que le sucedieron, los cuales tenían derecho de vida y muerte sobre sus hijos, eran jueces en las querellas -que surgían entre los mismos, declaraban la guerra y concertaban la paz; todo lo cual son atribuciones del poder soberano.

no. La monarquía es absoluta por su propia naturaleza, como la autoridad paterna de que procede, y se transmite por sucesión hereditaria. Si en un momento dado se ignora quién es el legítimo heredero, el poder real se traspasa a los príncipes y jefes de las familias independientes, los cuales eligen el nuevo rey, aunque éste es instituido propiamente por Dios (15).

Así queda excluido el pacto de una manera radical.

La crítica tradicional de esta extraña concepción de Lord Filmer es la que hizo Locke en sus dos tratados sobre el gobierno civil. En el primero de ellos, "Sobre ciertos falsos principios", se enfrenta directamente con el autor del "Patriarcha". Allí dice que, aunque el primer padre de familia hubiera sido como tal propietario de toda la tierra, cosa que él por otra parte niega, no por ello habría reinado sobre sus habitantes. Y esto, porque el derecho de propiedad es algo esencialmente distinto del poder político, ya que este segundo vínculo se constituye con el fin principal de proteger el primero (16). Por lo demás, este primer ensayo hoy solo es una curiosidad en la historia de la controversia política.

El segundo ensayo, "Sobre el verdadero y nativo alcance y fin del gobierno civil", tiene mucho mayor valor doctrinal. En él establece Locke una clara y tajante distinción entre la autoridad paterna y el poder político. Su argumentación es muy sencilla. Parte del hecho de que todos los hombres na

cen iguales y libres, en virtud de su común razonabilidad y facultad de libre albedrío. Solo el ejercicio de esta libertad es limitado por la tutela de los padres hasta el uso de razón, desde el cual puede conocer el hombre la ley natural para dirigirse por sí mismo (17).

La monarquía absoluta no se funda en el poder paterno, pues éste se limita a la facultad de dirección y protección sobre los hijos hasta que alcancen la mayor edad. Ese mismo poder no es exclusivo del padre, sino que participa también de él la madre. Además termina con el transcurso del tiempo, pues "dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer", y esto por precepto divino (Gen. II, 24; Eph. V., 31).

El padre tiene derecho al amor, obediencia, respeto y auxilio de sus hijos, pero no lo tiene sobre la vida, actividad y bienes de éstos, ni puede establecer leyes ni penas a perpetuidad sobre los mismos.

Si el sucesor de Adán reinase en todo el mundo durante su menor edad por haber muerto su padre, permanecería bajo la tutela de la madre, nodriza y parientes consanguíneos, los cuales no adquieren el poder real por este hecho.

Además, no hay duda de que todos los padres tienen potestad sobre los hijos menores; pero si el poder real procediera del paterno, este sería único y no participable en los súbditos (18).

Finalmente, Locke considera probable que en los primeros --

tiempos el cabeza de familia fuese naturalmente rey de la misma, pero esto por elección y consentimiento de los hijos, lo que es ya un pacto al menos implícito (19).

Como muestra esta crítica de Locke, la teoría del derecho divino de los reyes fué más vulnerable desde el preciso momento en que se la quiso fundar sobre bases racionales, abandonando el argumento de autoridad. De esta manera, a una concepción de la ley natural pudo oponerse otra distinta, y así se precipitó la decadencia de la teoría (20).

CAPITULO II

Negadores desde un punto de vista predominantemente social

Para negar el pacto con fundamento social, hay que intuir de algún modo la intrínseca evolución de la sociedad. A esto llega ya Platón en su "República". Frente a Glaucón, el cual quería derivar las leyes e instituciones civiles de los convenios concertados entre los hombres para no sufrir daños los unos de los otros, y en cuya observancia consistiría la justicia (21), expone Sócrates la idea del crecimiento orgánico de la ciudad por la progresiva satisfacción de las necesidades.- De aquí nace armónicamente la justicia, cuyo valor no depende de ninguna convención anterior a ella.

También Aristóteles describe detalladamente el desarrollo del organismo social, desde la familia hasta la "polis", bajo la constante presión de la humana indigencia. Según él, este organismo tiene carácter ético, pues su fin es el bien común - que consiste esencialmente en la virtud. Por eso rechaza la teoría del sofista Licofrón, para el cual la ciudad es una mera alianza y la ley un convenio que garantiza los derechos de los ciudadanos, pues esto no bastaría para hacerlos virtuosos (22). Así encontramos ya en Aristóteles una aguda crítica del pacto que propugnaban algunos sofistas en sentido meramente individualista y utilitario.

Pero sólo mucho más tarde fué posible impugnar la doctrina -

pactici^{la} en todas sus formas y con riguroso método inductivo, basado en la atenta observación de los hechos sociales.- Esto ocurre hacia fines del siglo XVIII con el nacer de la conciencia histórica, la cual puede percibir el despliegue de la sociedad en el tiempo. Entonces aparece el grupo más numeroso y complejo de negadores del pacto. el de los que principalmente arguyen bajo la perspectiva histórico-crítica y sociológica en sentido amplio. Dentro del mismo podemos -- distinguir tres subgrupos, perfectamente caracterizados por peculiares notas. El primero de ellos está integrado por los pensadores políticos de la Restauración, el segundo por los principales representantes del Utilitarismo inglés, y el tercero por los secuaces de la tendencia organicista.

1.- Los pensadores políticos de la Restauración

Estos se caracterizan ante todo por una orientación marcadamente reaccionaria. Todos ellos impugnan con violencia a la Revolución Francesa, como a causa y raíz de toda la inquietud de su tiempo, a la vez que son acérrimos defensores del antiguo régimen.

De aquí su constante y entusiasta exaltación de la Historia, lo cual constituye un rasgo específicamente romántico. La centuria que les precedió tuvo una gran confianza en el poder de la razón abstracta, tanto en lo que se refiere al método del conocimiento como a la ordenación de la humana convivencia. Aunque de este espíritu nació un gran impulso de

renovación social y política, la excesiva prisa por implantar el nuevo orden condujo a la trágica locura de la Revolución. Por eso se suscitó naturalmente la reflexión sobre las leyes que regulan el desenvolvimiento de las formas e instituciones políticas, de cuyo olvido tantos daños se siguieron. Pero la reacción fué demasiado lejos, llegándose a justificar la pervivencia de instituciones caducas por el solo hecho de su larga duración histórica.

A esto se añade un doble elemento teológico. De una parte, la idea de la divina Providencia inmanente a la Historia como agente principal de los hechos humanos, mientras que el hombre no es sino un simple instrumento suyo. Así se logra la más alta justificación de la Historia misma, que según De Maistre es "el primer ministro de Dios en el departamento de este mundo" (23). Por esta misteriosa actuación a través de la Historia, Dios configura la sociedad de modo jerárquico, suscitando los hombres que han de gobernar a los pueblos en cumplimiento de sus sagrados designios. De este modo persiste aquí la teoría del derecho divino de los reyes bajo la forma de legitimismo providencialista (24).

De otra parte, la antropología sobrenatural pesimista. El hombre, profundamente herido por el pecado original en su naturaleza, y por lo tanto en su inteligencia y voluntad, apenas sería libre y no podría comportarse como agente eficaz del progreso histórico.

De estos supuestos doctrinales se sigue lógicamente la nega-

gación del pacto, el cual implica la natural igualdad política de los hombres, así como su libre actividad en la constitución del Estado. De hecho, esta negación es explícita en los principales representantes del pensamiento tradicionalista. Pero hemos de advertir que el pacto que ellos combaten es principalmente el contrato social de Rousseau, basado en un voluntarismo radical, el cual venía a ser el mito dominante de la ideología revolucionaria.

- a) En las obras del conde José de Maistre hallamos de modo típico todas las ideas fundamentales de la contrarrevolución. De Maistre niega que el poder soberano proceda del pueblo, ya que este no es en modo alguno anterior a aquél. Son más bien dos realidades que mutuamente se implican y tienen el mismo autor. Por eso deben rechazarse las ideas de deliberación y elección en el origen de la sociedad y del poder.

, "Si la soberanía no es anterior al pueblo, al menos esas dos ideas son colaterales, puesto que es necesario un soberano para formar un pueblo. Es tan imposible imaginarse una sociedad humana, un pueblo sin soberano, como una colmena y un enjambre sin reina. Pues el enjambre, en virtud de las leyes eternas de la naturaleza, existe de esta manera o no existe. La sociedad y la soberanía nacieron, pues, a la vez; es imposible separar estas dos ideas...

Existe un pueblo, una cierta civilización y un soberano en cuanto los hombres entran en contacto. La pala -

bra pueblo es un término relativo que no tiene sentido separada de la idea de soberanía, pues la idea de pueblo evoca la de una agregación en torno a un centro común, y sin la soberanía no puede existir agrupación ni unidad política.

Así pues, es necesario devolver a los espacios imaginarios las ideas de elección y de deliberación en el establecimiento de la sociedad y de la soberanía. Esta operación es la obra inmediata de la naturaleza o, por decirlo mejor, de su autor" (25).

Luego, según De Maistre, el poder político procede inmediatamente de Dios como la misma sociedad civil. Pero Dios da a cada pueblo el gobierno que mas le conviene, ya que cada nación tiene un alma propia y su genio peculiar, aparte de que las circunstancias históricas cambian continuamente. Razón de más para rechazar la idea del pacto.

"No existe mas que un buen gobierno posible para un Estado. Y como mil acontecimientos pueden cambiar las relaciones de un pueblo, no solo diferentes gobiernos pueden ser buenos en diversos pueblos, sino en el mismo pueblo en diferentes tiempos...

Cuando, pues, se pregunta absolutamente cual es el mejor gobierno, se plantea una cuestión insoluble en cuanto es indeterminada; o, si se quiere, tiene tantas buenas soluciones como existen combinaciones posi

bles en las situaciones absolutas y relativas de los pueblos.

De estos principios incontestables nace una consecuencia que no lo es menos: el contrato social es una quimera. Pues si hay tantos gobiernos diferentes como diferentes pueblos; si las formas de estos gobiernos son prescritas imperiosamente por el poder que ha dado a cada nación tal situación moral, física, geográfica, comercial, etc., no es lícito hablar más de pacto. Cada modo de soberanía es el resultado inmediato de la voluntad del Creador, como la soberanía en general. El despotismo para tal nación es tan natural, tan legítimo, como la democracia para tal otra" (26).

En apoyo de su tesis, De Maistre acude finalmente al testimonio positivo y negativo de la Historia.

"Todo lo que las naciones nos refieren sobre su origen, prueba que están de acuerdo en considerar la soberanía como divina en su esencia; de otra manera nos habrían hecho relatos totalmente diferentes. Jamás nos hablan de contrato primordial, de asociación voluntaria, de de liberación popular. Ningún historiador cita las asambleas originarias de Memphys o de Babilonia" (27).

Parece que el tradicionalista francés entiende el pacto como un pretendido hecho real, cuya efectiva realidad niega basándose en la inducción histórica. Pero la teoría del pacto es fundamentalmente una hipótesis racional para la mayoría de

sus defensores, por lo que no ha de ser discutida en el terreno empírico. Sin embargo, si queremos comprender el sentido profundo de la negación de De Maistre, debemos examinar las ideas metafísicas y teológicas subyacentes a toda su concepción, las cuales trata de justificar por la misma Historia. Ante todo, la intervención constante e inmediata de una potencia sobrenatural en el devenir histórico-político. Según el prócer galo, esta intervención, que no excluye la acción de las causas segundas, es tan necesaria en el mundo político como en el mundo físico. Solo ella puede explicar la creación y permanencia de los gobiernos. Se manifiesta en el hecho de la unidad nacional, así como en la concurrencia inconsciente de muchas voluntades al mismo fin y en la unión de circunstancias aparentemente accidentales. Incluso se sirve de las locuras y crímenes de los hombres para mantener o establecer el orden (28). De modo especial, prepara las estirpes reales y crea los reyes, por lo que viene a tener un valor literal el adagio "per me reges regnant" (29). Esto equivale a destruir el primero de los supuestos fundamentales del pacto, a saber: la igualdad política natural de todos los hombres. Pues si Dios destina a reinar a algunos de ellos, aunque sea por las misteriosas vías del acontecer histórico, estos aparecen investidos de un derecho originario a la soberanía del que no participan los demás.

Destruída la igualdad, cae también por su base el segundo supuesto fundamental del pacto que es la libertad política natural. Es decir, el derecho natural que tienen los hombres y

los pueblos a elegir sus gobernantes y determinar la forma en que han de ser gobernados. Pues si hay hombres que tienen un derecho originario a gobernar, este no debe ser desconocido - ni limitado por los que carecen del mismo. Pero esta negación de la libertad política natural tiene además en De Maistre - otras raíces. En primer lugar, como ya vimos, el querer humano es para él meramente instrumental en orden a la ejecución del plan divino. Esto se armoniza perfectamente con su afirmación de que el poder del hombre es tan limitado en lo moral - como en lo físico. El hombre puede modificarlo todo en la esfera de su actividad, pero sin crear nunca nada. Así como no puede hacer un árbol, aunque pueda cultivarlo y tallarlo de - mil maneras distintas, tampoco puede hacer una constitución - (30). Además, el pecado original, que se renueva constantemente en la historia de un modo secundario, ha viciado al hombre hasta en su mas íntima esencia. Ha debilitado su entendimiento, pero sobre todo ha herido mortalmente su voluntad, la -- cual "está rota y semejante a la serpiente del Tasso se arrastra sobre sí misma, totalmente avergonzada de su dolorosa impotencia". Por eso el hombre "no sabe lo que quiere; quiere - lo que no quiere; no quiere lo que quiere; él quisiera querer; vé en sí mismo una cosa que no es él y que es mas fuerte que él" (31).

De aquí se seguirá lógicamente la negación de la libertad política, ya que el hombre es demasiado malo para ser libre. Por lo tanto, su voluntad debe ser necesariamente sometida al poder estatal, sin que pueda participar de ningún modo en la -

constitución del mismo.

"El hombre, en su cualidad de ser a la vez moral y corrompido, justo en su inteligencia y perverso en su voluntad, debe ser necesariamente gobernado; de otra manera sería a la vez sociable e insociable, y la sociedad a la vez necesaria e imposible...

Estando, pues, el hombre necesariamente asociado y necesariamente gobernado, su voluntad no cuenta para nada en el establecimiento del gobierno; pues, desde que los pueblos no tienen la facultad de elección y la soberanía resulta directamente de la naturaleza humana, los soberanos no existen ya por la gracia de los pueblos; no siendo la soberanía el resultado de su voluntad más que la sociedad misma" (32).

Así vemos como de Maistre niega explícitamente la libertad política natural de los hombres y de los pueblos. La última raíz de su actitud es netamente teológica, pues ha de hallarse en su profundo convencimiento de la casi total depravación de la humana naturaleza por la culpa original, el cual le inclina a confiar más en la autoridad que en la libertad. Este radical pesimismo antropológico apenas puede conciliarse con la pura ortodoxia católica de que siempre hizo gala el famoso conde, pues según aquélla el hombre ha sido herido, pero no totalmente ^{destruido}. Aquí nos parece vislumbrar un reflejo de la doctrina jansenista, tan extendida aún en Francia en los años de juventud de De Maistre, lo cual resulta más probable teniendo

en cuenta la admiración de éste por el jansenista Racine. También recuerda el Jansenismo la apelación constante a la irresistible acción de la divina Providencia, "por la cual los héroes de la Revolución son movidos como autómatas" (33). En la doctrina católica tradicional, por el contrario, la universal causalidad de la Primera Causa se armoniza con la libre actividad humana, y así ésta puede proyectarse eficazmente en la vida política.

- b) El vizconde Luis de Bonald permanece en el mismo orden de ideas, pero es aún mas radical que De Maistre en su concepción autoritaria del Estado. Así afirma que el poder, bajo la forma monárquica, fué establecido por Dios como una relación natural y necesaria entre los hombres asociados, cuyo fin es conservar la misma sociedad. Por eso ésta no existe antes que aquél, ni puede determinar originariamente las condiciones de su ejercicio.

"El amor de los hombres... es poder conservador cuando obra por la fuerza o la potencia. Este hombre-rey fué, pues, el poder conservador cuando dirigió la fuerza general o pública. Este hombre-rey fué, pues, una relación necesaria derivada de la naturaleza de los seres en sociedad. Y como Dios creador de los seres es el autor de todas las relaciones necesarias que existen entre ellos, es rigurosamente verdadero decir: Omnis potestas a Deo, puesto que no existe poder general o social, potestas allí donde no hay rey.

Así pues, la sociedad, que es necesario distinguir bien de la agrupación de los hombres del pueblo, no pudo -- existir antes que el monarca, puesto que no pudo existir antes que el poder de existir. De donde es absurdo suponer que la sociedad pudo prescribir condiciones al monarca" (34).

En concreto explica De Bonald el origen de la sociedad pública o Estado por la necesidad que sintieron los hombres de defenderse contra los peligros comunes, la cual les llevó a agruparse en torno a jefes poderosos. Pero como es Dios el que dá a estos jefes dotes de gobierno, a El y no al pueblo habrá -- que referir el origen del poder.

"Si la necesidad de rechazar a un enemigo exterior pudo dar nacimiento a un poder público, la necesidad, igualmente urgente, de reprimir al enemigo interior y de asegurar contra las pasiones la tranquilidad de la ciudad y el reposo de las familias, ha debido producirlo también. Asimismo encontramos, desde la más remota antigüedad, reyes o jefes legisladores, así como hemos encontrado reyes guerreros y héroes vencedores de monstruos. Que los reyes se hayan elevado en las sociedades nacientes por la profundidad de su saber o la grandeza de su valor, ¿Es al pueblo, o no es a la naturaleza o más -- bién a su autor, que ha repartido entre algunos hombres las cualidades de espíritu y de corazón que les han hecho idóneos para mandar a sus semejantes, a quien debe tributarse el honor?" (36).

Así pues, en cumplimiento de la divina ordenación, los hombres se someten a sus jefes naturales bajo la presión de una necesidad irresistible. Y puesto que no hay lugar para la deliberación racional ni para el acuerdo, el pacto debe ser excluído.

"La formación de la sociedad pública no ha sido, repito, ni voluntaria ni forzada, ha sido necesaria.

Y sin esta necesidad, tomada en su acepción filosófica, ¿cómo habría caído en el espíritu de los hombres naturalmente independiente, la más inconcebible de todas las ideas y la más repugnante a la naturaleza humana, la idea de sujeción a su semejante? El sistema de un contrato social entre los pueblos y los reyes, este contrato que supone una deliberación a priori, para sacrificar, sin necesidad urgente y probada, su libertad y su voluntad a la voluntad de otro, no pudo nacer más que en espíritus sin juicio y almas sin educación. Y, lejos de que los hombres hayan podido así de antemano y por la satisfacción de uno de ellos, darse un dueño bajo -- tal o cual condición, demasiado dichosos en sus peligros inminentes de encontrar un salvador, han aceptado de su parte, con reconocimiento, todas las condiciones que él les impuso en su interés" (36).

Así niega De Bonald la posibilidad histórica del pacto en virtud de la absoluta necesidad de las leyes sociales naturales, incompatibles con el libre juego de las humanas voluntades en

la esfera política. La primera de estas inexorables leyes es la esencial desigualdad política de los hombres. Esta ley se funda inmediatamente en la naturaleza, ya que los hombres no son iguales en la sociedad pública o Estado porque tampoco son iguales sus fuerzas naturales. En consecuencia, el axioma fundamental de la política deberá formularse de este modo: - "Allí donde todos los hombres quieren dominar con voluntades iguales y fuerzas desiguales, es necesario que uno solo domine o que todos sean destruídos". Este poder de uno solo dirige la fuerza general o pública, la cual se ejerce por agentes. Pero estos agentes han de distinguirse necesariamente de aquellos otros miembros de la sociedad sobre los que ejercen la fuerza pública. De este modo nacen distinciones sociales permanentes; sociales, puesto que su fin es la conservación de la sociedad, y permanentes, ya que es indestructible la voluntad desordenada del hombre que deben reprimir (35). Luego, por ley de naturaleza, el Estado tiene necesariamente una estructura jerárquica y los hombres no son políticamente iguales.

Tampoco son libres, aunque esto^{no} sea explícitamente dicho. La razón es que, como consecuencia de la desigualdad de sus fuerzas naturales, los más deben someterse necesariamente a los menos y todos a uno solo. Esta sujeción se funda además en el hecho de que la voluntad particular de cada hombre es esencialmente depravada y tiende a la destrucción. Por eso el poder soberano, cuya misión es conservar la sociedad, debe ser totalmente independiente de aquélla, lo cual se asegura por la rigurosa transmisión hereditaria del mismo (38). En cambio, -

existe la voluntad general, esencialmente recta y conservadora de la sociedad. Esta voluntad general no se identifica en modo alguno con la suma de las voluntades particulares, y es recta porque "no es otra cosa que la naturaleza o la tendencia natural de un ser a cumplir su fin" (39).

Por lo demás, "el hombre es libre cuando cumple su voluntad por su poder, o lo que es lo mismo, cuando tiene el poder de cumplir su voluntad" (40). Pero el hombre no puede ser considerado fuera de la sociedad. En cuanto miembro de ésta, no debe tener otra voluntad que la del cuerpo social. La sociedad política cumple su voluntad social o general por su poder social o general que es el monarca. Luego el hombre de la sociedad política cumple su voluntad por su poder que es el monarca. De aquí se deduce finalmente que "el hombre en sociedad política no es libre más que en la sociedad monárquica u organizada" (41). Sin embargo, esto en realidad equivale a negar la libertad política como derecho natural del hombre, ya que éste en cuanto ser social debe someterse necesariamente el régimen monárquico, en cuya instauración y continuidad no tiene parte alguna su libre albedrío. Por lo tanto, aunque De Bonald niega ante todo el pacto como hecho histórico, al mismo tiempo destruye los supuestos doctrinales de la teoría que son la igualdad y libertad naturales de los hombres en el orden político. Las últimas raíces teológicas de su pensamiento son también la idea de la acción irresistible de Dios y el pesimismo antropológico que ya observamos en De Maistre. Pero, a diferencia de este último, el medio a través del cual Dios actúa

es para De Bonald más la sociedad que la Historia. Así aparece en primer plano la sociedad, regida por un complejo de leyes de origen divino, tan necesarias como aquéllas que rigen el mundo físico. Encontramos aquí un principio de naturalismo y determinismo social, cuyo ulterior desarrollo hemos de seguir a través de otros autores antes de hacer su crítica definitiva.

- c) El pensamiento político de Don Juan Donoso Cortés, marqués de Valdegamas, participa también de esta corriente doctrinal. El gran tribuno español se fué acercando progresivamente al tradicionalismo, sin llegar nunca a las posiciones extremas de los franceses.

En sus "Lecciones de Derecho Político" hallamos, como de pasada, una original crítica del pacto. Donoso pone de relieve el carácter esencialmente activo de la sociedad, así como la inmanencia del gobierno a la misma en cuanto función dinámica - suya.

"Todo Gobierno es una acción, de tal manera que un gobierno que no obra, abdica; para un Gobierno, obrar es ser...

El Gobierno no es otra cosa que la acción social, o, si se quiere, es la sociedad misma en acción" (42).

De aquí resulta que entre la sociedad y el gobierno existe una conexión inmediata más necesaria aun que cualquier conexión física, puesto que tiene carácter lógico. Son dos ideas

que mutuamente se implican. Es imposible que los hombres se reunan en sociedad sin que surja inmediatamente la acción común que es el gobierno. Por eso, la teoría contractualista es contraria a la Historia y a la lógica.

"La sociedad es una reunión de individuos unidos por medio de relaciones recíprocas y ordenadas. Ahora bien: - Donde hay relaciones recíprocas y ordenadas entre seres activos, hay acción común; donde hay acción común hay Gobierno. Para destruir la idea del Gobierno es preciso destruir antes la idea de la sociedad; estas dos ideas no pueden separarse lógicamente mientras no se pruebe - que puede existir acción social sin sociedad o sociedad sin acción; la teoría de un contrato social como origen del Gobierno, teoría no inventada, sino animada y popularizada por Rousseau, es una teoría históricamente falsa, y lógicamente insostenible" (43).

Hay que reconocer la agudeza de esta argumentación, la cual - trasciende la experiencia para penetrar en el mundo de las conexiones lógicas. Pero la cuestión sobre el fundamento jurídico-natural del Estado, a la que esencialmente responde la teoría del pacto, permanece intacta.

Parece, sin embargo, que si Donoso rechaza el pacto, es por - que en el fondo no cree en la libertad política natural del - hombre, que constituye su inmediato presupuesto racional. El mismo nos dice que así como la ley del individuo es la independencia, la de la sociedad es la subordinación y armonía. -

Por eso la libertad es un principio individualista y disolvente. La sociedad se funda en la inteligencia, mediante la -- atracción que ejerce la verdad sobre todos los seres inteligentes. El gobierno, en cambio, se funda en la necesidad de -- resistir a la voluntad individual para preservar a la sociedad de la anarquía.

"Si el movimiento del hombre, como ser inteligente, es expansivo y excéntrico porque busca la verdad que está fuera de él, el movimiento del hombre, como ser libre y activo, es un movimiento de reconcentración, porque no puede ser completamente libre poniéndose en contacto -- con otros seres libres y activos también. Así la libertad del hombre es el elemento disolvente de la sociedad que su inteligencia ha hecho necesaria; la sociedad, para defenderse del principio que la invade, reúne todas sus fuerzas parciales, que constituyen la fuerza pública; su depositario es el Gobierno, cuya misión es conservar la sociedad por medio de una resistencia constante a todas las libertades invasoras" (44).

Luego el gobierno es para Donoso un principio detentador de -- fuerza concentrada, independiente de la voluntad de los individuos que integran el pueblo y esencialmente opuesto a ella. Estamos, pues, en las antípodas de la teoría del pacto.

- d) El jurista helvecio Carlos Luis Von Haller está en continuidad de pensamiento con los anteriores, pero con un matiz muy personal. En su obra "Restauración de la ciencia política", -

escrita en alemán y traducida luego al francés por él mismo, - se manifiesta como el más implacable enemigo que jamás haya - tenido la teoría del pacto, a la cual atribuye toda la des - zón y malestar político de su época.

Haller estudia detenidamente la evolución doctrinal de la teo - ría en la Edad Moderna, desde Grocio hasta Rousseau y Kant - (45). Dice que su origen no se remonta mas allá de fines del siglo XVI. Las causas de su formación fueron la idolatría del derecho romano, las ideas de los calvinistas sobre la organiza - ción eclesiástica que luego se aplican al Estado, las quere - llas entre el Parlamento de Inglaterra y la Casa Real de los Estuardo y el estado vacilante de la ciencia en Alemania a - a principios del siglo XVIII. La propagaron los enciclopedis - tas franceses y los iluministas alemanes (46).

El intento infructuoso de su aplicación fué la Revolución -- francesa. Esta trajo consigo triple guerra, exterior, inte - rior y civil entre los mismos republicanos; tiranía sangrien - ta de las facciones que pronto se precipitan las unas contra las otras. A esto sucede la rápida formación de un nuevo Impe - rio, fundado sobre un poder personal y sobre convenciones par - ticulares. Resultado: servidumbre infinitamente más amplia y más dura que la antigua (47).

El mal éxito de la Revolución francesa no se debió a causas - accidentales, como algunos pretendieron. Era, por el contra - rio, inevitable, por la falsedad intrínseca de los principios en que se apoyaba. No es que la especie humana no estuviera -

bastante madura para estas teorías, pues los hombres siempre estuvieron maduros para el disfrute y uso de sus verdaderos - derechos y de una legítima libertad, como lo prueban Grecia, - Roma y las ciudades medievales. No es que la causa revolucio- naria cayera en manos de una nación depravada, pues Francia - en el siglo XVIII pasaba por ser la nación más esclarecida y espiritual, siendo ciertamente la más patriota y unida. Ni es finalmente, que los principios filosóficos fueran llevados de masiado lejos o mal aplicados, pues las más desastrosas conse- cuencias de la Revolución se deducen rigurosamente de los mis- mos (48). Estos principios, según Haller, se condensan en la teoría del pacto.

En sí misma considerada, la teoría es absolutamente falsa. An- te todo está en contradicción con la experiencia histórica - universal, de todos los tiempos y de todos los pueblos. Y no vale alegar que el pacto no es un hecho histórico, sino una - mera hipótesis o ficción jurídica. La ciencia no puede fundar- se en modo alguno sobre falsedades reconocidas, como son las hipótesis desmentidas por la experiencia o las ideas a las - que no corresponde ningún objeto real (49).

Además la teoría se basa en supuestos falsos. Según ella, los hombres habrían vivido originariamente sin relaciones socia- les, en estado de perfecta igualdad y libertad. Pero como este estado no daba garantía alguna a sus derechos, los hombres se reunieron y delegaron a uno de ellos un poder suficiente para conservar la seguridad general. Así se formó la sociedad ci- vil, en la que la libertad de los individuos quedó mejor ase-

gurada que antes. Pero todo esto es falso.

En primer lugar, no es cierto que los hombres hayan vivido alguna vez dispersos y sin ningún vínculo social, en estado de igualdad y libertad generales. Solos y sin el auxilio de sus semejantes, no habrían podido conservar la existencia (50).

En segundo lugar, no se vé porqué no habría ninguna garantía de los derechos en un vínculo social independiente, constituido por la Naturaleza o por los simples contratos particulares. El hombre está naturalmente inclinado a tratar con benevolencia a sus semejantes. Además tiene armas naturales para defenderse cuando sea atacado en sus sagrados derechos, y el temor a la venganza actúa como un eficaz freno contra la injusticia. Cabe también la emigración para buscar la paz, cuando el hombre no se encuentra seguro en el seno de un determinado grupo social (51).

En cambio, "un Estado llamado racional, como los filósofos se lo imaginan; un contrato social formado precisamente con la finalidad de garantizar la conservación de la justicia, no solamente estaría erizado de dificultades infinitas, sino que él mismo obligaría a innumerables injusticias y, en último análisis, no podría ofrecer mayor seguridad que las relaciones sociales naturales" (52).

Luego Haller opone el desarrollo natural de las relaciones entre los hombres a una creación política artificial mediante el pacto. Esta última solución tendría tantas dificultades como inconvenientes, que el pensador suizo analiza en detalle.

La primera dificultad es determinar los sujetos contratantes. Parece que deben ser excluidos las mujeres y los niños, en contra de la opinión de algunos, puesto que, aparte de su natural incapacidad, están ya bajo la autoridad de sus maridos y padres. Pero si solo los varones adultos han de ser contratantes, entonces surge la dificultad de delimitar el concepto de adulto, sobre todo teniendo en cuenta que no existe aún ningún poder político que puede hacerlo por vía de decisión autoritaria.

Además, el pacto ha de celebrarse ya solo entre siervos, ya entre siervos y señores o solo entre señores. Pero, en el primer caso, los siervos no querrán tener un señor natural y otro fabricado, aparte de que ellos no podrían constituir la sociedad política antes de ser independientes. En el segundo caso, los señores no querrán contratar con sus siervos en condiciones de paridad con todos los riesgos consiguientes. Si suponemos, en fin, que solo contratan los jefes de familia o propietarios independientes, surge la nueva dificultad de determinar el concepto de jefe de familia. En rigor, el pleno dominio o señorío lo tienen solo los principes soberanos, los cuales no querrán tampoco limitar contractualmente su poder.

No menor dificultad ofrece saber a quien se debe delegar la autoridad. Es peligroso elegir al más fuerte, el cual unirá su poder personal al poder delegado y multiplicará así los medios de opresión. El más sabio no puede conocerse y con toda su sabiduría no podrá defender la libertad contra la fuerza.

Además, debe decidir la mayoría, la voluntad general. Pero es difícil formar esta mayoría, constatarla, determinar los electores, elegibles y formas de elección. Las minorías opuestas no serían libres al tener que plegarse a la voluntad de los otros.

A un individuo elegido por la mayoría le es fácil poner su voluntad arbitraria en lugar de la voluntad general. Si se elige a varios, podrán hacerse la guerra entre ellos y paralizarse recíprocamente, o bien concertarse juntos para oprimir la libertad de sus conciudadanos. Es imposible que todo el pueblo conserve solo el poder y lo ejerza colectivamente, pero si esto llegara a realizarse, no se conseguiría mejor la libertad como fin del contrato; la Historia prueba que las asambleas populares son más opresivas y tiránicas, ya que poseen mayor fuerza.

También sería imposible limitar el poder delegado, pues los hombres no tienen iguales facultades ni están de acuerdo sobre cuales son éstas. Además es difícil organizar la máquina política o dotarla de un poder delegado. Todos querrían conservar sus derechos, independencia y posesiones; se separarían sin haber conseguido nada o el nuevo jefe quedaría sin fuerza y sin medios para proteger la libertad de los individuos.

Para salvar estos inconvenientes habría que llegar a la plena y total enajenación de todos los derechos, fuerzas y facultades del individuo a la comunidad en virtud del pacto. Pero la

inteligencia, voluntad, juicio y fuerzas corporales son literalmente inalienables. El Leviatán, como remedio, es monstruoso. La seguridad no será mayor bajo un poder omnímodo que podrá oprimir y abusar y no tendrá bastante eficacia para proteger a todos en todos los casos (53).

Como síntesis de todo lo dicho, concluye Haller:

"El pretendido sistema filosófico sobre el origen, naturaleza y fines de los Estados es erróneo en todos los hechos que supone y considerado como idea es absurdo y opuesto a la razón. No es solamente falso ante la Historia, teniendo en cuenta que ésta en su totalidad atestigua lo contrario de este sistema; pero si en ninguna parte se encuentra realizado es porque es absurdo, imposible, y encuentra insuperables dificultades en la naturaleza de las cosas. En fin, no debería ser establecido aunque fuera posible, puesto que está en contradicción con el fin que se propone, porque destruiría la seguridad en lugar de protegerla y, bien lejos de hacer a los hombres más libres, sería por el contrario la tumba de toda libertad legítima" (54).

Esta prolija refutación de Haller, escrita con gran vehemencia de estilo, a veces parece aguda, pero más frecuentemente resulta pueril o sofística. En todo caso, el retoricismo romántico en que va envuelta le hace perder claridad y rigor intelectual. Haller empieza por rechazar el pacto como hipótesis racional o construcción jurídica; solo puede concebirlo -

como un supuesto hecho histórico cuya falsedad demuestra la experiencia. Por eso, todos sus restantes razonamientos, aunque aparentemente tiendan a demostrar las internas contradicciones de la idea, en realidad se dirigen contra la posibilidad de su realización histórica, así como contra las consecuencias de intentar esta última. De este modo, la verdadera cuestión es eliminada desde el primer momento. Pero también aquí, para captar el sentido profundo de la crítica, es necesario recurrir a los principios generales de la filosofía política de su autor.

El orden social, según Haller, es una parte del orden natural establecido por Dios. Está integrado por una serie de relaciones sociales naturales, las cuales se dividen esencialmente en relaciones de dominio y relaciones de sujeción. El dominio se funda en la natural excelencia, la sujeción en la debilidad, indigencia y necesidad de protección. Todos los hombres aparecen necesariamente implicados en estas relaciones de dominio y sujeción según sus naturales dotes, y en parte también por los azares de la Fortuna, siendo la plena libertad propia solo del soberano (55).

Así pues, como los hombres no son naturalmente iguales, tampoco son naturalmente libres, ya que los mejor dotados deben dominar a los otros según la naturaleza. De este modo son destruidos una vez más los supuestos fundamentales del pacto.

El Estado es para Haller una sociedad natural que no se distingue de las otras sociedades particulares por razón del ori

gen ni del fin, sino solo como lo grande se distingue de lo pequeño, lo perfecto de lo imperfecto y el todo de la parte. Lo constituyen las mismas relaciones sociales naturales cuando alcanzan el grado máximo de su desarrollo. La autoridad civil se funda en Dios según la naturaleza y solo es limitada por la ley moral de justicia y caridad. Esta autoridad surge cuando algún hombre alcanza la plena y absoluta libertad, y entonces nace el Estado. El príncipe no se distingue de los otros hombres más que por la extensión de su dominio (concepción feudal o patrimonial de la autoridad) y su libertad suprema no es ningún derecho natural, sino la mayor fortuna (56). Así la independencia se identifica con la soberanía o majestad, la cual es un don de la Naturaleza y de las circunstancias y, en definitiva, una bendición o gracia de Dios (57).

En el fondo de toda esta doctrina está la firme convicción de Haller de que ofrece mayores garantías para los súbditos el soberano que se impone naturalmente, en virtud de sus excepcionales cualidades, que aquel otro que ha sido creado de manera artificial por delegación del pueblo.

"En una palabra, el poder delegado puede oprimir o abusar de su fuerza lo mismo que el poder propio; incluso tendrá para esto mucha mayor inclinación, interés y pretextos. ¿No sería, pues, una locura llegar por largos y penosos rodeos, a fuerza de constreñimiento y sacrificios, no solo a donde la naturaleza conduce de manera mucho más suave y segura, sino, hacer la suerte del hombre peor de la que era antes?" (58).

Luego aquí la negación del pacto se basa en una concepción es trictamente naturalista de la sociedad. El naturalismo social que advertimos en De Bonald y que más tarde será ampliamente desarrollado por los positivistas, alcanza ya en Haller su plenitud. Para el pensador helvecio, la sociedad evoluciona según leyes fijas y de modo tan necesario como los seres naturales, con total independencia de cualquier decisión de los hombres. Sin embargo, la experiencia muestra que las leyes que rigen la sociedad no son tan exactas como las del mundo físico, pues dentro de su espontáneo juego cumple una función primordial la libertad humana.

Por otra parte es innegable la enorme importancia que en la vida social tienen las diferencias naturales accidentales que existen entre los hombres, las cuales han de reflejarse forzosamente en la ordenación política. Pero la sociedad humana natural que es el Estado no puede fundarse en último término en esos accidentes, sino en la naturaleza racional y libre, esencialmente igual en todos los seres humanos.

2) El Utilitarismo anglo-sajón

Con la escuela utilitarista entramos en otro mundo de ideas.- Sin embargo, no hay aquí una total ruptura de continuidad con los anteriores. Es cierto que ahora desaparecen por completo los supuestos metafísicos y teológicos, más o menos explícitos que constituyen el hondo estrato de la filosofía política de la Restauración. En cambio, persevera acentuada la desconfianza por las ideas abstractas, tan propia del genio inglés, así

como el agudo sentido de la Historia y la atenta observación de los hechos sociales. La experiencia es en realidad la única fuente de conocimiento para los utilitaristas, por lo que puede decirse que su método es un empirismo radical. A esto se añade un criterio rigurosamente pragmático para valorar las ideas, hechos e instituciones de los hombres. Precisamente es este pragmatismo lo que caracteriza ante todo a la escuela, sumamente superficial desde el punto de vista especulativo, pero cuya eficaz influencia en el movimiento reformista de Inglaterra en los tiempos modernos es innegable.

Los utilitaristas son en general negadores del pacto, pero su negación tiene un sentido muy distinto de la de los tradicionalistas. Estos últimos trataban de justificar a posteriori, por la experiencia histórica y social, su primaria actitud antidemocrática. En cambio aquéllos, aunque fundamentalmente conservadores, muestran una tendencia democrática cada vez más acentuada; por eso las auténticas raíces de su negación han de hallarse simplemente en el empirismo y pragmatismo ya señalados.

- a) Se considera generalmente a David Hume como verdadero iniciador del utilitarismo ético. Con él llega la teoría empirista del conocimiento a su más sistemática y madura elaboración, a la vez que se perfila una tendencia marcadamente crítica. Especialmente es famoso como crítico del derecho natural y fué además notable historiador. Así no es extraño que contra Locke niegue el pacto como origen y fundamento del Estado, idea --

esencialmente iusnaturalista y ajena a la experiencia sensible y a la Historia. Para probar la falsedad de esta concepción, Hume invita a los defensores de la misma a que examinen la realidad objetiva, así como el testimonio de su conciencia.

"Que estos pensadores abran los ojos por un momento a fin de ver lo que pasa en el mundo. ¿Encontrarán algo que responda a sus ideas, algo que sirva para confirmar un sistema tan abstracto y tan quitaesenciado? Por el contrario, verán por todas partes príncipes que miran a sus súbditos como bienes que ellos poseen en propiedad, y que reclaman una soberanía independiente sobre ellos, sea por derecho de conquista, sea por derecho de sucesión. De otra parte no verán más que súbditos que reconocen este derecho en sus dueños y que se creen también nacidos bajo la obligación de obedecerles...

Sería bien extraño que un acto del espíritu que se supone que hemos formado todos y esto en el pleno uso de nuestra razón, porque de otra manera no tendría valor, que un acto semejante, digo, nos fuese a todos tan totalmente desconocido que sobre toda la superficie del globo no queda de él ni rastro ni recuerdo" (59).

Hume entiende, pues, la teoría política contractualista en el sentido estricto de un acuerdo real, concebido como hecho histórico singular, a la base de cada Estado legítimo. A esta interpretación parece dar pié de alguna manera la exposición de Locke a quien él combate --.

principalmente.

Pero, si semejante acuerdo hubiera existido, no podría ligar a los descendientes de quienes lo concertaron. Además, la experiencia y la historia prueban que nunca existió.

"Para decir, pues, algo sobre esta materia, sería necesario ante todo sostener que cada gobierno legítimo, con derecho de exigir obediencia y fidelidad de parte de sus súbditos, está originariamente fundado sobre un acuerdo o sobre un pacto voluntario. Pero aparte de que esto supondría que los padres pueden obligarse por sus hijos e incluso por su posterioridad más lejana, en lo que los autores republicanos no convendrán jamás; aparte de esto, digo, este hecho no tiene a su favor ni la Historia ni la experiencia: no encontramos que jamás ha ya tenido lugar en ninguna parte del mundo. Casi todos los gobiernos que subsisten actualmente, o de los cuales la Historia nos ha conservado el recuerdo, están fundados sobre la usurpación o sobre la conquista, o sobre la una y la otra a la vez, sin que se pueda alegar lo más mínimo un consentimiento libre o una sujeción voluntaria de parte del pueblo" (60).

Hallamos aquí una concepción pesimista de la naturaleza humana, incompatible con el acuerdo racional y voluntario, como fundamento de la convivencia. Según Hume, en el origen del poder están siempre la violencia y el fraude. Esta es una ley absolutamente general que no admite excepción alguna, aunque

a veces pueda parecer lo contrario.

"La faz de la tierra experimenta un cambio continuo. - Aquí un pequeño reino llega a ser un gran imperio, allí un gran imperio se resuelve en pequeños estados. Se forman nuevas colonias; tribus enteras abandonan su país natal para poblar otro. En todos estos cambios ¿se vé otra cosa que la fuerza y la violencia? ¿Y donde permanece ese consentimiento, esa asociación voluntaria que hace tanto ruido?

Los matrimonios y las cesiones son las vías mas suaves por las que un pueblo puede recibir un dueño extranjero, pero no son muy honorables; suponen que se puede disponer de una nación como de un usufructo o como de un legado, según el capricho o los intereses del príncipe.

Se podría creer que en los reinos electivos no se mezcla la fuerza, pero ¿qué es esa elección tan alabada? Ya es un acuerdo hecho entre los grandes que deciden por toda la nación y cuya voluntad no sufre oposición, o bien el tumulto de un populacho que creó un jefe de sedición, apenas conocido de una docena de entre ellos, el cual debe su elevación a su impudicia o al capricho momentáneo de sus camaradas. Elecciones tan irregulares, que además son muy raras, ¿serían de un peso bastante grande para llegar a constituir la base sólida del gobierno o de la sumisión de los pueblos?...

Sería en vano que se dijese que los gobiernos tienen, o al menos deberían tener por base el consentimiento del pueblo, en tanto lo permite el orden de las cosas humanas. Esto es evidente para mí. Yo sostengo que la naturaleza de las cosas humanas no permite jamás este consentimiento y no admite su apariencia más que raramente. Yo digo que las conquistas o las usurpaciones o, para hablar claramente, la fuerza ha formado todos los nuevos gobiernos de los restos de los antiguos. Yo digo, en fin, que en esos casos raros en los que parece haber tenido lugar el consentimiento, este ha sido tan irregular y tan restringido, tan entremezclado de fraude o de violencia, que no se le puede tener en cuenta en absoluto" (61).

Sin embargo, Hume no rechaza la idea del pacto por ninguna especie de prejuicio antidemocrático. Por el contrario sostiene que el consentimiento popular, si fuera posible, vendría a ser el mejor título jurídico para legitimar la constitución de un Estado. Pero esto exige un grado de consciencia y responsabilidad que no es común a todos los hombres y especialmente parece incompatible con el estado de ánimo general propio de las épocas de crisis. Sólo la observación empírica de la Historia aparta al crítico inglés de la idea del pacto.

"No es que yo pretenda que el consentimiento del pueblo, si existiera, no fuese un título legítimo para el gobierno; este sería sin duda el mejor y el más sagrado de todos. Yo digo solo que existe muy raramente, y en -

tan pequeño grado que jamás ha existido por entero, por lo cual hay que buscar otra fuente del gobierno...

Si todos los hombres tuviesen el entendimiento bastante despejado para no despreciar nunca sus verdaderos intereses, no se hubieran sometido más que a formas de gobierno examinadas y aprobadas por cada miembro de la sociedad. Pero esta perfección está todavía por encima del hombre. La razón, la Historia y la experiencia nos señalan igualmente que ninguna sociedad política tuvo origen tan regular y tan exactamente calculado. Si se quisiera reunir las épocas donde el consentimiento del pueblo ha influído menos en los negocios públicos, se encontraría que estas son precisamente las épocas de la fundación de los nuevos gobiernos. En un Estado cuya constitución es estable, se cede frecuentemente a las tendencias del pueblo; pero durante el furor de las revoluciones, de la guerra o de las convulsiones públicas son comunmente el filo de la espada o los engaños de la Política los que deciden la controversia" (62).

Finalmente, teniendo siempre a la vista el tratado político de Locke, hace notar Hume que las consecuencias que se preten den derivar del pacto son contradichas en todo momento por la práctica y opinión comunes, lo cual es prueba evidente de la falsedad de la teoría.

"Yo acabaré con la observación siguiente: si en las -- ciencias especulativas, como en Metafísica, en Filoso -

fía Natural, en Astronomía, la universalidad de una opinión no prueba nada en su favor, ocurre todo lo contrario en Moral y en Crítica, donde esta universalidad es la sola regla decisiva; de donde toda teoría es considerada falsa desde que ella conduce a paradojas contrarias a los sentimientos comunes del género humano y que repugnan a las opiniones y a los usos recibidos en todos los tiempos y en todas las naciones. Tal es manifestamente la doctrina que funda el gobierno sobre el contrato primitivo y sobre el consentimiento del pueblo. Se vé en las consecuencias que los partidarios mas celosos de esta doctrina han sacado de la misma. Ellos se han reducido a sostener que la monarquía absoluta es incompatible con la sociedad civil y por consiguiente no podrá entrar en la forma de un gobierno civil. (Locke).

Ellos han dicho también que el poder soberano de un estado no puede quitar a ningún particular una parte de sus bienes por medio de taxas e impuestos, a menos que este particular consienta por sí mismo o por sus representantes. (Ibid.).

Es fácil de juzgar que peso debe tener un razonamiento moral cuyas consecuencias contradicen directamente los usos practicados por todo el mundo, con la sola excepción del reino de Inglaterra" (63).

Aquí parece que la argumentación cambia de medio. Ya no se considera al pacto como un hecho realmente acaecido, sino co-

mo un hecho realmente acaecido, sino como un postulado moral, puesto que funda un razonamiento de la misma naturaleza para deducir consecuencias también de carácter ético. Este salto - puede justificarse en parte porque tampoco en Locke, cuyas opiniones son objeto principal de la crítica, está claramente diferenciado el hecho de la idea. La crítica en sí misma se basa en el principio de que la opinión común, manifestada en los usos de la vida social, constituye la fuente única de moralidad, con independencia de toda regla transcendente (positivismo moral que es una forma de empirismo). Además late la convicción de que la validez de una teoría se prueba solo por su eficacia práctica (pragmatismo).

A la teoría del pacto opone Hume su concepción personal sobre el fundamento de la sociedad política. Según él, los instintos primigenios de los hombres les impulsan a permitirse una libertad ilimitada o a sojuzgar a los otros, pero la reflexión y la experiencia les llevan a sacrificar esas pasiones - al amor del orden y de la paz. La conservación de estos intereses comunes funda la obligación moral de obedecer a la autoridad de un magistrado, pues sin esta obediencia no puede - mantenerse la sociedad (64). La necesidad y el interés social son los vínculos sagrados que ligan los súbditos al gobierno. La persona individual del monarca y la forma de gobierno están más sujetos a la duda y a la incertidumbre, pero aquí la posesión actual tiene más peso aún que cuando se trata de intereses privados, por los muchos trastornos que trae consigo la inseguridad política (65).

Así la concepción utilitarista de la sociedad y del Estado - aparece ya formada en sus líneas generales.

- b) La figura más representativa de esta tendencia es sin duda Jeremías Bentham. Este ilustre jurisconsulto, cuya inspiración influyó tanto en el progreso social de Inglaterra, concibe la sociedad como un sistema de convenciones privadas entre los - hombres, pero niega que el Estado pueda fundarse en un pacto. Ya en su "Fragmento sobre el gobierno", contra Blackstone, - obra de juventud, Bentham refuta detenidamente la teoría pacticia. Más tarde hace un resumen de esta crítica al comentar la declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano decretada por la asamblea constituyente de 1791.

Según Bentham, la teoría del pacto no solo es falsa, puesto - que consiste en una ficción, sino también perniciosa por las confusiones que crea. La experiencia muestra que otros son - los verdaderos fundamentos del poder político, a saber: la violencia, el hábito de la sumisión y las tradiciones históricas.

"En cuanto a los gobiernos nacidos de un contrato son - una pura ficción o, en otros términos, una falsedad. Es una fuente de error y de confusión que frecuentemente ha producido el mal y jamás ha hecho ningún bien.

Todos los gobiernos han sido estabilizados gradualmente por la costumbre después de haber sido creados por la - fuerza; a menos que se exceptúen los gobiernos constituí dos por pueblos que se han emancipado y que aceptan siem

"pre más o menos las tradiciones de los gobiernos de -
los cuales se han separado" (66).

Aquí se manifiesta ante todo el espíritu profundamente conservador de Bentham, pese a sus marcadas tendencias democráticas, el cual le hace aborrecer los mitos revolucionarios. El contrato social sería uno de esos mitos de carácter racionalista y abstracto, es decir, una ficción creadora de confusionismo y destructora del orden público. Pero, aparte de esos perniciosos efectos, la ficción en cuanto tal debe ser rechazada, y aquí resalta también la mente realista y concreta de Bentham. Con gran finura señala éste los resortes psicológicos del poder estatal, como son el instinto de dominación, la cosumbre de obedecer y el respecto a las tradiciones. Por lo demás, la cuestión del origen de aquel podera no tendría de suyo gran importancia.

"¿Que significa, por otra parte, esta cuestión del origen de los gobiernos? este origen, cualquiera que sea, no cambia en nada el fin, que debe ser siempre la mayor felicidad del mayor número" (67).

Lo que importa, pues, es el fin del Estado y no su origen. - Aquí hallamos una referencia directa al principio de utilidad formulado como "la mayor felicidad del mayor número", principio que domina toda la concepción ética, jurídica y política de Bentham. Desde este punto de vista, esencialmente pragmático, la teoría del pacto responde a una pregunta ociosa y es, antes que nada, una ficción inútil. Pero su crítica definitiva

se cifra en un escueto argumento, muy propio de un jurista profesional.

"Cómo podría además el gobierno estar vinculado por un contrato, cuando solo él sanciona los contratos? No existen contratos sin gobierno, pero tampoco existe gobierno en virtud de un contrato" (68).

Este argumento, aunque parece agudo, en realidad se basa en un sofisma, pues en él se da un tránsito ilícito del derecho natural al positivo. Es cierto que los contratos de derecho positivo no pueden recibir la última sanción de un poder fundado en otro contrato de su misma naturaleza, lo cual implicaría un círculo vicioso. Pero, según los defensores del pacto, éste es un hipotético contrato de derecho natural que de modo inmediato constituye el fundamento del poder del Estado, y mediatamente, el de todos los contratos de derecho positivo es total sancionados por ese mismo poder. Claro es que esta distinción carece de sentido para Bentham, el cual, lo mismo que Hume, rechaza la concepción iusnaturalista y no reconoce ninguna fuente de derecho por encima de la legislación y jurisprudencia positivas. Empirismo, pragmatismo y positivismo jurídico son, pues, los supuestos doctrinales de la negación del pacto en Bentham.

- c) El último gran representante del Utilitarismo es Juan Stuart Mill. Este contribuyó poderosamente al perfeccionamiento de la metodología empirista con sus trabajos sobre la Lógica inductiva. También en él se acentúa la tendencia ética, así co-

mo el fervor democrático. Mill escribió una notable obra sobre el gobierno representativo, en la que afirma que las instituciones políticas deben apoyarse en el asentimiento del pueblo para su sano y normal desarrollo. Sin embargo, tampoco él simpatiza con la teoría del pacto. En su obra "Sobre la libertad" la rechaza expresamente al hablar de los derechos y deberes de la autoridad y de los súbditos.

"Aún cuando las sociedades humanas no tengan por base algún contrato, aquellos que gozan de su protección están obligados a corresponder a tal beneficio; y es enteramente vano y superfluo prevenir las posibles objeciones, fantaseando sobre imaginarios pactos sociales para derivar de ellos las correspondientes obligaciones. No hay duda de que, prescindiendo de cualquier convención primitiva, el simple hecho de la convivencia impone a cada uno de los componentes de la asociación ciertas normas de conducta para con los otros" (69).

Así pues, como la general utilidad es siempre el fin social, los miembros de la sociedad están obligados para con ella en razón del beneficio en que participan independientemente de cualquier relación contractual anterior. Luego el pacto sería una ficción completamente inútil.

De este modo, lo que define la actitud negativa de Mill frente a la teoría pacticia es un criterio fundamentalmente pragmático. Creemos sin embargo que, aún sin salir de este ángulo de visión que es ciertamente el específico de su escuela, ni

él ni los otros pensadores de la misma supieron ver la enorme influencia práctica que la idea del pacto ha ejercido en la - evolución de la vida política.

3) La tendencia organicista

Ya vimos que la idea de organismo social, cuyo origen se remonta a Platón y a Aristóteles, adquiere mayor claridad y perfiles más definidos en los tiempos modernos con el desarrollo del sentido histórico y del empirismo gnoseológico. La filosofía romántica y el idealismo exaltan más aún esta concepción que, finalmente, de orgánica pasa a ser "organicista", como consecuencia de extremar la analogía entre la sociedad y el organismo físico. Entonces se excluye radicalmente la idea del pacto, pues las relaciones que ligan entre ellos a los miembros del cuerpo social, fundadas en la interdependencia funcional y vital, son mucho más estrechas que las meramente contractuales.

La tendencia organicista llega a generalizarse con la aparición del Positivismo. Este entraña el intento de constituir una ciencia de la sociedad según la metodología rigurosamente inductiva de las ciencias naturales. En él persisten las orientaciones básicas del Utilitarismo, como son la gnoseología empirista y la preocupación por las reformas sociales, recibidas en parte directamente y en parte a través del naturalismo de Gall y del socialismo utópico de Saint Simón. No obstante, el positivismo tiene mayor envergadura filosófica que el movimiento utilitarista y así trata de elevarse a una concepción

unitaria de la Historia.

- a) El francés Augusto Comte, verdadero creador de la filosofía - positiva, formula su famosa ley de los tres estados del espíritu humano, que según él domina toda la evolución histórica de la humanidad.

El primero es el estado teológico, en el cual impera la imaginación. Esta crea la visión religiosa del universo, atribuyendo a seres transcendentales los efectos de las fuerzas naturales. En el orden político es la época de la teocracia militar y del derecho divino de los reyes.

Por evolución necesaria del anterior se llega al estado metafísico, bajo el dominio de la razón abstracta. Aquí las ideas de los filósofos y las construcciones de los juristas van desplazando poco a poco a la máquina de los dioses. Existe en este período, de intensa fermentación revolucionaria, una política metafísica que impulsa la conquista progresiva de la libertad. Esta es una concepción transitoria y carente de todo valor científico, pero prepara eficazmente el advenimiento - del último y definitivo estado. A ella pertenece la idea del pacto, cuya forma más depurada sería el contrato social de - Rousseau.

La teoría política de transición alcanza, en efecto, su plena madurez en la mente del pensador ginebrino, el cual es "el poderoso sofista que ha contribuido más en el último siglo a la coordinación definitiva de la metafísica revolucionaria" (70).

A la base del sistema roussoniano está la idea del estado de naturaleza, tipo primordial e invariable de todo orden político, mientras que el estado de civilización representa una degeneración necesariamente progresiva de ese primer tipo ideal. Esto sería una simple transformación metafísica del dogma teológico de la degradación necesaria de la especie humana por el pecado original. Pero Rousseau concibe la reforma política como esencialmente destinada a restablecer del modo más completo posible ese estado primitivo, lo cual da a su programa un sentido retrógrado, pese a sus intenciones progresistas (71).

Comte no hace la crítica directa del contrato social, pero sí del dogma de la esencial igualdad natural y política de todos los hombres en que aquél se funda. Este dogma es desmentido por la experiencia y resulta contrario al progreso; y aunque cumpla una función capital en un momento dado de la evolución, como disolvente del antiguo régimen, tiene consecuencias anárquicas si se le atribuye perenne validez.

"Es evidente que los hombres no son iguales, ni siquiera equivalentes y, no podrían en consecuencia poseer en la asociación derechos idénticos, salvo, bien entendido, el derecho fundamental, necesariamente común a todos, del libre desenvolvimiento normal de la actividad personal, una vez convenientemente dirigida. Para cualquiera que haya estudiado atentamente la verdadera naturaleza humana, las desigualdades intelectuales y morales son ciertamente más pronunciadas entre los diversos organismos que las simples desigualdades físicas que preocupan tanto al

vulgo de los observadores. Pero el progreso continuo de la civilización, lejos de acercarnos a una igualdad quimérica, tiende al contrario, por su naturaleza, a desenvolver extremadamente esas diferencias fundamentales, al mismo tiempo que atenúa mucho la importancia de las distinciones materiales que antes las tenían comprimidas.- Este dogma absoluto de la igualdad toma, pues, un carácter esencialmente anárquico y se eleva directamente contra el verdadero espíritu de su primitiva institución - en tanto que, dejando de ver en él un simple disolvente transitorio del antiguo sistema político, se le concibe también como indefinidamente aplicable al sistema nue - vo" (72).

También el dogma de la soberanía popular, consecuencia inme - diata del contrato, surge necesariamente en el devenir histó - rico y cumple una función ireemplazable; pero igualmente con - duce a la anarquía si se le da un valor absoluto.

"La misma apreciación filosófica no presenta más difi - cultades frente al dogma de la soberanía del pueblo. No solo esta nueva fase de la metafísica revolucionaria - era inevitable como proclamación directa de la irrevoca - ble decadencia del antiguo régimen, sino que era indis - pensable también para preparar el advenimiento de una - nueva constitución...

Pero apreciando como es debido el indispensable oficio transitorio de este dogma revolucionario, ningún verda -

dero filósofo podrá despreciar hoy la fatal tendencia - anárquica de semejante concepción metafísica cuando, en su aplicación absoluta, se opone a toda institución regular, al condenar indefinidamente a todos los superiores a una arbitraria dependencia frente a la multitud - de sus inferiores, por una especie de traspaso a los - pueblos del derecho divino tan reprochado a los reyes" (73).

Estas disolventes abstracciones son definitivamente superadas en el último estado, que es el positivo, cuando al dominio de la razón abstracta sucede el de la razón positiva. Entonces - se aplica universalmente el método de las ciencias naturales como único medio seguro de conocimiento, y la política metafísica es sustituida por la concepción del organismo social.

Según el fundador del Positivismo, en la humana sociedad se da la máxima especialización de funciones, con la correspondiente diferenciación de órganos y exacta solidaridad entre los mismos, que caracterizan al organismo perfecto, y esto de forma aún mucho más admirable que en los animales superiores. La sociedad se organiza espontáneamente en virtud de los impulsos de sociabilidad de los hombres, predominantemente afectivos y egoístas. Su célula primaria es la familia, basada en los instintos de simpatía. El organismo social crece y se complica - por la progresiva división del trabajo, la cual funda la solidaridad de sus miembros por vía de reacción intelectual. El - gobierno se funda en la necesidad de reprimir las tendencias

centrífugas, individualistas y antisociales que pueden dañar a la vida del todo (74).

Así hallamos ya en Comte un esquema completo de la teoría organicista de la sociedad y del Estado.

- b) Los principios de la política positiva fueron ampliamente desarrollados en Inglaterra por Herberto Spencer. Este hace una crítica del contrato social mucho más explícita que la de -- Comte, aunque se nota cierta vacilación en su pensamiento. Según Spencer, la teoría contractualista sobre el origen del Estado carece de valor científico. Tampoco puede valer como fundamento jurídico del mismo, pues no sirve para justificar las obligaciones actuales de los ciudadanos ni para defender la libertad de los grupos minoritarios.

"Verdaderamente es forzoso admitir que carece de fundamento la hipótesis de un contrato social, bien bajo la forma ideada por Hobbes o en la concebida por Rousseau. No es esto solo; hay que admitir que aún suponiendo celebrado tal contrato, no podría éste obligar a los descendientes del contratante. Por otro lado, si alguien sostiene que en ausencia de las limitaciones que podría llevar consigo la existencia de dicho contrato, nada hay que impida a la mayoría el imponer su voluntad al menor número, debemos asentir, a condición sin embargo de afirmar que la fuerza superior de un déspota apoyado por un ejército justificará también el despotismo" (75).

Sin embargo, al mismo tiempo que rechaza con energía la posibilidad y eficacia jurídica de un contrato expreso, Spencer - deja entrever que toda sociedad descansa en cierto pacto implícito fundado en la cooperación, el cual delimita los derechos y deberes de los diversos grupos en razón del fin social, y en todo caso obliga a la mayoría a respetar a la minoría.

"El principio general en que descansa el gobierno de toda asociación es que sus miembros se obligan recíprocamente a someterse a la voluntad de la mayoría en todos los asuntos concernientes al fin de la asociación, pero no en los demás...

Faltando toda convención, no es lícito en absoluto el predominio de la mayoría. La cooperación, de cualquier género que sea, es la sola fuente de los poderes y obligaciones de mayoría y minoría, y si no hay acuerdo para cooperar, no existen esos poderes y obligaciones" (76).

El mismo Spencer hace notar que estos principios son aplicables del mismo modo a una compañía que a una nación o Estado (77). De aquí que, pese a la anterior negación explícita, no podemos incluir sin reservas al pensador inglés entre los negadores del pacto. Esta ambigüedad de su actitud en el presente caso y en otros semejantes es secuela de la escasa coherencia interna de su filosofía política.

Spencer parte de la concepción de un evolucionismo universal, fuertemente influida por las modernas corrientes biológicas,

que establece una continuidad entre la materia informe y las formas superiores de organización, abraza en amplia síntesis explicativa tanto el mundo físico como el psíquico y el de las relaciones entre los hombres, y finalmente se detiene en los umbrales del incognoscible absoluto. Dentro de esta síntesis, los fenómenos sociales humanos representan la más elevada forma de evolución superorgánica (78). En la descripción de los mismos perdura y se acentúa el punto de vista organicista que señala un curioso paralelismo entre las funciones sociales y las de la vida orgánica, de modo que la producción industrial se corresponde con el sistema de nutrición, el comercio con el sistema circulatorio y la organización política con el sistema nervioso regulador.

Pero, por otra parte, Spencer tiene preocupaciones políticas concretas que se centran en el problema de la libertad, lo cual le lleva a introducir, en su concepción social biológizante, algunas ideas iusnaturalistas difusas y atenuadas sobre los derechos y obligaciones de los miembros de la sociedad. Como ambos puntos de vista son difícilmente conciliables, el conjunto del sistema pierde homogenidad y rigor lógico, pero ello hace también que, por lo que al pacto se refiere, más allá de su negación explícita se vislumbre en -- cierto modo su verdadero sentido.

- c) El pensamiento científico de Carlos Darwin se refleja directamente en las ideas del sociólogo austriaco Alberto Schäffle. Este aplica a la vida política las leyes generales de la -

evolución, viendo en todas sus formaciones otros tantos productos de la selección social que actúa la lucha por la existencia. El Estado es para él algo tan necesario como cualquier hecho de la naturaleza, pues en su origen y transformaciones depende de un proceso ineluctable y no del azar, como tampoco de la violencia ni del pacto. No obstante, la humana voluntad puede influir más o menos en el modo de la evolución.

"La formación, desarrollo y disolución de los Estados son una consecuencia necesaria de la lucha externa e interna por la vida. El hecho de que haya Estados; que al principio sean estos pequeños, variados, no desarrollados; que en un lapso de tiempo asuma cada uno de ellos una forma especial; que a la vida política en pequeño vaya siempre sustituyendo la vida política en grande; - que primeramente el poder del Estado presente el tosco carácter de un derecho privado de dominio y después lentamente adquiriera el carácter de institución funcional, - de autoridad; todo esto no es en manera alguna accidental, no depende en absoluto del acaso ni del arbitrio - del déspota, ni de la voluntad contractual de todos los miembros de una comunidad. Es este un hecho inevitable, necesario. Los creadores y destructores de Estados solo tienen el poder de influir en la manera como aquéllos - se forman -y es ya, solo por esto, bastante grande su mérito y demasiado grande su responsabilidad- pero no - sobre el hecho mismo de la formación" (79).

Por consiguiente, Schäffle pone de relieve la influencia de -

la decisión individual y del acuerdo colectivo en la estructu
ración de las formas políticas. Pero al mismo tiempo insiste
siempre en que el proceso de estatificación es de tal modo ne
cesario que tampoco podría ser impedido por una convención ab
solutamente general.

"La Historia, como proceso real de selección social, se
sirve ciertamente de la voluntad y de la fuerza de los
particulares para la formación del Estado, el cual bro-
ta lentamente de la voluntad coactiva de unos pocos, del
acuerdo y de la concurrencia de muchos; pero la misma -
voluntad privada unánime de todos los miembros no po -
dría hacer supérfluo al Estado como medio de conserva -
ción del todo y de las partes, ni impedir que resurja -
de la destrucción y de la anarquía" (80).

Pero si el acuerdo entre los hombres no puede impedir la for-
mación del Estado, tampoco éste se formará necesariamente en
virtud del acuerdo contrario, aunque a veces haya ocurrido -
así. Por eso la teoría del pacto, que como construcción espe-
culativa no tiene mayor valor que la del derecho divino, des-
de el punto de vista histórico es al menos tan unilateral co-
mo aquélla que pretende explicar siempre el nacimiento del po
der político por la dominación despótica.

"Las teorías especulativas que refieren el origen del -
Estado a un contrato o a la directa intervención de la
divinidad, son ahora universalmente abandonadas...

^{no}
Las teorías históricas son falsas, pero lo más frecuen-

te es que sean unilaterales, en cuanto refieren el origen de todos los Estados a la violencia o al contrato (constitución)" (81).

Así vemos que Schäffle prescinde enteramente del fundamento jurídico del Estado para centrarse en el problema de su origen empírico, como es propio de una mentalidad rigurosamente positivista. En él se exacerba la tendencia biologizante que observamos ya en los anteriores, llevando hasta la extravagancia la comparación minuciosa entre los órganos del cuerpo social y los del organismo natural, con lo cual se prepara la decadencia de esta doctrina.

- d) En la "Teoría general del Estado" de J. K. Bluntschli hallamos una de las más agudas y sistemáticas críticas del pacto.- El autor germano muestra primeramente la falta de fundamento histórico de la teoría, para atacarla luego desde el punto de vista racional y de los efectos. Ante todo es inútil tratar de explicar por ella el origen de la sociedad política, pues la Historia no conoce ningún caso de un Estado "contratado" - por los individuos.

"Se ha visto a veces reunirse convencionalmente dos o más Estados para fundar uno nuevo, aliarse príncipes o jefes a estamentos o a clases para crear uniones más grandes; pero ningún Estado ha sido fundado jamás por la convención de ciudadanos iguales, como se crea una sociedad de comercio o una caja de seguros contra incendios" (82).

Pero no es esto solo. Así como el pacto no explica el origen del Estado, tampoco puede explicar la permanencia del mismo.- La razón que da Bluntschli es muy propia de la tendencia orgánica: como el todo es siempre anterior a las partes, así - el organismo lo es a sus miembros y el Estado a los ciudadanos.

"La Historia no apoya por otra parte la opinión que funda la permanencia del Estado sobre la renovación perpetua de una convención. Por todas partes nos muestra que el individuo, incluso antes de que pueda expresar una voluntad propia, nace miembro del Estado, es educado como tal, y recibe por su concepción, su nacimiento y su educación, la impronta determinada de la nación y del país a los que pertenece" (83).

Ni siquiera durante la Revolución Francesa, cuando la teoría política contractualista gozó del máximo predicamento, pudo ésta ponerse en práctica. Aunque se disolviera el pueblo en ciudadanos libres e iguales, en las asambleas revolucionarias las minorías no contrataron con las mayorías, sino que éstas últimas hicieron prevalecer su opinión desde luego y con frecuencia en forma tiránica (84). Pero el pacto nunca tuvo lugar porque de suyo es imposible, pues se basa en una libertad que implica ya la existencia del Estado y en una igualdad que es incompatible con el mismo.

"Este sistema no resiste por otra parte la crítica de la razón. Parte de la libertad y de la igualdad de los

individuos que contrataⁿ. Pero la libertad que supone es la libertad política y ésta no puede existir más que en el Estado. El hombre es naturalmente apto para ella, por lo mismo que es sociable y tiene necesidad del Estado; pero ella no puede manifestarse realmente más que en la comunidad orgánica del Estado. Además, ningún Estado podría nacer jamás si los hombres fuesen iguales, pues el Estado supone necesariamente la desigualdad (política); sin ella, ni gobernantes ni gobernados" (85).

En esta parte de su crítica, el sociólogo alemán es también - plenamente fiel a la concepción organicista. Si el Estado como organismo es anterior a sus miembros, el hombre como miembro suyo no puede ser concebido con independencia de él, ni tendrá ningún derecho político natural de libertad o igualdad anterior a su integración efectiva en el organismo estatal, -- la cual implica libertad y desigualdad según las normas del -- derecho político positivo. Pero el argumento principal de -- Bluntschli consiste en mostrar que el Estado, entidad de derecho público, no puede nacer de un contrato de derecho privado.

"El error fundamental de esta concepción es hacer con - tratar a los individuos. Los contratos entre individuos pueden crear el derecho privado, pero no el derecho público. Lo que pertenece al individuo es su fortuna, su propiedad; puede disponer de ella y hacer la objeto - de su contrato. Pero los contratos no pueden tener un - objeto político si no existe ya una comunidad superior al individuo; porque este objeto político no es la pro-

piedad de los individuos, sino el bien público de la comunidad.

El contrato de los individuos no funda, pues, ni nación ni Estado. La suma de todas las voluntades particulares no formará jamás la voluntad una del conjunto. La renuncia, incluso completa, del individuo a sus derechos privados, no engendra el derecho público" (86).

La observación es aguda. Sin embargo, solo vale contra una determinada concepción del pacto que lo asimila a los contratos de derecho privado, como es la concepción radicalmente individualista y voluntarista de Hobbes y Rousseau, según la cual - los individuos contratan entre si con total autonomía para - crear la comunidad política. No vale en cambio contra el ver-dadero pacto de derecho público de los escolásticos, contratado entre la comunidad y los gobernantes con plena sumisión a las exigencias del fin político objetivo. Sin duda por fijar-se principalmente en el modelo roussoniano, Bluntschli advier-te el principio anárquico que está latente en la teoría con-tractualista.

"La doctrina del contrato es, por otra parte, peligrosa. Haciendo del Estado un producto arbitrario, mudable como las voluntades del momento, suprime la noción de de-recho público y entrega la sociedad a la inestabilidad y al desorden. Es más bien una teoría de anarquía que - de derecho" (87).

A pesar de todo, inmediatamente reconoce que la teoría tiene un

sentido preciso y que cumple una función importante en la racionalización del Estado y en la defensa de la libertad.

"La parte de verdad que contiene la hace artificiosa. A diferencia del sistema que no ve en el Estado más que - un producto natural, ella hace resaltar el principio verdadero de que la voluntad humana puede y debe ejercer una acción sobre la forma del Estado; y, contrariamente a un empirismo no inteligente, reivindica los derechos de la libertad, con la conciencia de que el Estado debe ser racional" (88).

Estas palabras reducen a sus justos límites la doctrina organicista de Bluntschli, al recalcar la importancia de la voluntad humana y de la libertad en la vida política. Para Bluntschli, el Estado es un organismo, pero no meramente natural, - sino moral, obra indirecta de la actividad del hombre. En todo Estado hay un alma (voluntad nacional), la cual se manifiesta a través de los órganos de la constitución. Esta implica - una unión de miembros (funciones y asambleas públicas). El conjunto orgánico tiene además un desarrollo y crecimiento propios. Se trata, pues, de un organismo moral e inteligente, dotado de personalidad, aunque puede llamarse también natural en cuanto la naturaleza humana determina las condiciones de su nacimiento y formación (89). Esta idea del organismo moral es en realidad un principio de superación de la teoría organicista.

e) En su libro sobre Altusio, el insigne jurista e historiador -

germano Otto von Gierke dedica un extenso capítulo a lo que él llama "contrato estatal" (Staatsvertrag). Allí estudia en detalle la evolución histórica de la teoría del pacto, desde sus orígenes medievales hasta la depurada forma que alcanza en la filosofía idealista de Kant y Fichte.

Según Gierke, en la primera y más larga etapa de este desarrollo permanece la idea del contrato de dominación, por el cual se obligan recíprocamente el pueblo y sus gobernantes. Como esta dualidad de sujetos de derecho divide la personalidad del Estado, Hobbes establece que la sumisión al soberano se realiza por el mismo contrato que crea la comunidad, al obligarse cada individuo a ceder todos sus derechos y facultades a un príncipe o a una asamblea con la condición de que los demás hagan otro tanto. Pero el precio de esta solución tan simple y tan lógica es el más completo absolutismo.

Paulatinamente va adquiriendo importancia la idea del contrato social que constituye la misma sociedad política, el cual llega a ser plenamente configurado por Rousseau y desde entonces alcanza un predominio exclusivo. Rousseau inserta en el esquema puramente asociativo de sus predecesores democráticos, al que corresponden la igualdad y libertad de todos los asociados, el contenido absolutista del contrato originario de Hobbes.

De aquí se deriva, pese a la intención marcadamente individualista, el despotismo ilimitado de la mayoría soberana. Kant logra eludir esta consecuencia considerando al contrato social

como una mera idea regulativa de la razón práctica, sobre la que funda su abstracto Estado de razón y de derecho. Entonces la voluntad general racional asume la supremacía en lugar de la voluntad general empírica, y ésta es privada así de su poder tiránico. Con ello la idea del pacto alcanza su última gran victoria y prepara el advenimiento de otra concepción más profunda que la sustituye definitivamente una vez cumplida su misión histórica. Gierke termina su estudio con estas palabras:

"La revisión filosófica realizada por Kant aseguró a la doctrina iusnaturalista del contrato estatal una vida y un desarrollo prolongados. Pero ella encontraba ya adversarios invencibles en la dirección histórica de la ciencia jurídica y en una filosofía del derecho que, no obstante las más variadas tendencias, se inclinaba cada vez más decididamente por el todo y por la comunidad, y debía al fin sucumbir a sus ataques combinados. Sucumbió. Pero aún hoy disfrutamos de las imperecederas conquistas a que la misma - pese a ser responsable de graves peligros y errores - supo conducir las ideas de libertad y derecho" (90).

En definitiva, aunque Gierke reconoce los servicios prestados por la teoría del pacto, desde su posición historicista niega a ésta valor científico actual, pues se apoya en una idea atomista y mecanicista del Estado totalmente superada ya por la concepción unitaria y orgánica. Por su parte el concibe al Estado como una "persona colectiva real" (realer Gesamtperson),

integrada por un pueblo organizado para la consecución del fin político, con unidad de querer y acción que se manifiesta y realiza a través de los órganos correspondientes. Se trata, por lo tanto, de un organismo histórico y social, dotado de personalidad jurídica (91). El último juicio contrario al pacto del jurista alemán se explica así porque él todavía se adhiere plenamente a la concepción organicista del Estado.

Pero hora es ya de advertir que dicha concepción, aunque sugestiva y de gran fecundidad sistemática, debe ser aceptada con algunas reservas. Es cierto que la idea de organismo expresa admirablemente la realidad del desarrollo social y político, así como la íntima solidaridad y cooperación que existe entre los diversos miembros, órganos y funciones del Estado al servicio del mismo. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en los seres naturales, los miembros del Estado gozan de una cierta autonomía y tienen un fin propio al que debe subordinarse de alguna manera la misma sociedad política (92).

El Estado no es, pues, un mero organismo natural, según lo conciben los positivistas. Es, por el contrario, un verdadero organismo moral, como intuyera ya Aristóteles y comprendieron perfectamente los escolásticos, cuya equilibrada concepción fué desorbitada luego por los idealistas alemanes y por algunos modernos organicistas no estrictamente vinculados al Positivismo. Esto quiere decir simplemente que los miembros del cuerpo político deben conservar dentro del mismo la inalienable prerrogativa de libertad que se deriva de su naturaleza racional. De hecho, cuando la concepción orgánica es exaltada en

demasía, como ocurre en la filosofía política totalitaria, se subestima la dignidad de la persona humana y la libertad sufre grave daño. Pero si los hombres son esencialmente iguales y libres en razón de su común naturaleza, sus mútuas relaciones -- conscientes constitutivas del Estado podrán ser adecuadamente representadas bajo la forma de un pacto, al menos implícito, -- aún dentro de la misma concepción orgánica de la sociedad.

CAPITULO III

Negadores desde un punto de vista predominantemente vital

Ya hemos visto como en De Bonald, Haller, Comte y Schäffle se va insinuando progresivamente un fundamento vitalista para negar el pacto, como lógica consecuencia de su naturalismo social. Sin embargo, la analogía que ellos establecen entre el ser natural y el Estado tiene casi siempre un sentido esencialmente metafórico.

En otros autores, el fundamento vitalista es más claro y explícito. Para ellos, el proceso de formación del Estado, como parte del proceso cósmico y biológico, se cumple con la misma estricta necesidad que los fenómenos de la vida orgánica. Muchos de estos autores insisten particularmente en el hecho de la radical desigualdad natural de los hombres, al que atribuyen especial importancia en relación al origen y fundamento de la sociedad política, siendo el poder una facultad innata de los mejor dotados. Así se excluye la idea de una convención política originaria celebrada sobre bases de igualdad y libertad, puesto que los hombres no son iguales y los más fuertes dominan naturalmente a los más débiles. Es de advertir que en estos pensadores no está generalmente explícita la negación del pacto, pero se deduce lógicamente de sus principios. La mayoría de ellos son de época reciente, ya que su pensamiento político se desenvuelve paralelamente a la moderna filosofía de la vida. Sin embargo, ya en la antigüedad clásica.

sica vemos esbozados los principales elementos de su doctrina.

- 1) Platón atribuye al sofista Trasímaco la conocida sentencia de que "justo es lo que conviene al más fuerte". Este aforismo - tiene una clara intención política, pues en la obra del gran pensador helénico la idea de justicia se conecta siempre con la idea de república. Además, en el contexto dice Trasímaco - que el gobierno de cada ciudad es el que tiene la fuerza en ella y establece las leyes según su constitución para utilidad de sus gobernantes.

"Y así, cada gobierno, establece las leyes según su conveniencia: la democracia, leyes democráticas; la tiranía, tiránicas; y del mismo modo los demás. Al establecerlas, muestran los que mandan que es justo para los gobernados lo que a ellos conviene, y al que se sale de esto lo castigan como violador de las leyes y de la justicia. Tal es, mi buen amigo, lo que digo que en todas las ciudades es idénticamente justo: lo conveniente para el gobierno constituido. Y este es, según creo, el que tiene el poder; de modo que, para todo hombre que discurre bien, lo justo es lo mismo en todas partes: la conveniencia del más fuerte" (93).

A esto responde Sócrates que, en todo arte, el que lo ejerce no busca la propia conveniencia, sino el interés de otras personas. Así el médico busca la conveniencia de los enfermos y el piloto la de los que viajan en la nave. Luego también la Política busca el bien de los gobernados y no el de los gober

nantes (94).

Parece, pues, que según Trasímaco, la constitución del Estado se funda en una decisión humana. Pero esta decisión es algo - completamente distinto del pacto, ya que no es de todos los - miembros de la "polis" y en orden al bien común, sino solo de los más fuertes y para su exclusivo beneficio. Detrás de ella actúa el dinamismo irresistible de la fuerza bruta. En otro - pasaje de Platón, otro sofista, Calliclés, defiende la doctrina contraria. Según él, las leyes no son establecidas por los fuertes, sino por los débiles para defenderse de aquéllos.

"En cambio, según mi parecer, los que establecen las leyes son los débiles y la multitud. Por consiguiente, las establecen mirando por sí mismos y por su propia utilidad, y disponen las alabanzas y determinan los vituperios. Tratando de atemorizar a los hombres más fuertes y a los capaces de poseer más que ellos, a fin de que - esto no suceda, dicen que adquirir más es feo e injusto y que eso es cometer injusticia: tratar de poseer más - que los otros, pues se sienten satisfechos, según creo, de tener igual que los demás, siendo inferiores" (95).

La consecuencia inmediata de esta doctrina es que el Estado - es contrario a la naturaleza, pues mientras ésta exige el predominio de los fuertes, aquél implica el triunfo de los débiles.

"Por esta razón, con arreglo a la ley se dice que es injusto y vergonzoso tratar de poseer más que la mayoría

y a esto llaman cometer injusticia; pero, según yo creo, la naturaleza misma demuestra que es justo que el fuerte tenga más que el débil y el poderoso más que el que no lo es. Y lo demuestra por todas partes, tanto en los animales como en todas las ciudades y razas humanas, el modo con que se distingue lo justo, a saber, que el más fuerte domine al más débil y tenga ventaja" (96).

Solo un hombre de excepcionales dotes puede introducir nuevamente el imperio de la naturaleza destruyendo el Estado. Aquí aparece ya esbozada la teoría del super-hombre.

"Pero yo creo que si existiera un hombre con índole apropiada, sacudiría, quebraría y esquivaría todo esto, pisoteando nuestros ardides, engaños, encantamientos y todas las leyes contrarias a la naturaleza, se sublevaría y se proclamaría dueño este nuestro esclavo, y entonces resplandecería la ley de la naturaleza" (97).

La respuesta de Sócrates es muy aguda. Si la multitud es por naturaleza más poderosa que un solo hombre al cual impone sus leyes, entonces resulta que las leyes de la multitud son las de los más poderosos y, por lo mismo, son naturalmente bellas. Por lo tanto, cuando la multitud juzga que es justo conservar la igualdad y que es más vergonzoso cometer injusticia que recibirla, el valor de este juicio se funda no solo en la ley, sino también en la naturaleza (98).

Aquí se acerca Platón a la idea del pacto, pues por boca de Sócrates declara que las leyes (es decir, la constitución del

Estado) se fundan en una convención de la multitud según la naturaleza. En cambio, la opinión de algunos sofistas que él personifica en Calliclés, al declarar antinatural el Estado - constituido por la mayoría de los débiles frente a unos pocos fuertes, se aleja infinitamente de aquella idea. Distinguir - originariamente entre los fuertes y débiles, o entre mejor dotados y peor dotados, en orden a la constitución de la "polis", equivale a negar la natural igualdad de los hombres, supuesto esencial del pacto.

En el inmortal poema de Tito Lucrecio Caro hallamos una filosofía naturalista y fatalista de la cultura y de la historia, estrechamente vinculada a la concepción epicúrea del mundo. - Allí se describe la formación de la sociedad política como un proceso necesario, parte de la evolución natural universal, de terminado por la irresistible actuación de las fuerzas cósmicas en juego.

Dice Lucrecio que los hombres, nacidos de la áspera tierra, - llevaron al principio una vida ruda y errante, vagando como - las fieras y habitando en los bosques y en las cavernas de - las montañas. Después se cubren con pieles, construyen casas y utilizan el fuego, con lo que empiezan a conocer las delicias del hogar doméstico y se van suavizando sus costumbres. - Entonces traban relaciones de amistad entre ellos, y por la - necesidad de comunicación nace el lenguaje. Sucede luego un - período de estabilización social, en el cual se edifican ciudades amuralladas y se divide la propiedad. Con el descubri -

miento del oro se despierta la codicia y ambición, cuya inmediata consecuencia es la tiranía de los déspotas (99). Cuando la tiranía llega a su colmo, los déspotas son destronados y los hombres recobran su libertad. Viene entonces una época de terrible anarquía hasta que los hombres, cansados de guerrear unos con otros y para evitar la destrucción de todos, se someten a algunos magistrados, estableciendo leyes y penas. De este modo nos describe el gran poeta latino el nacimiento del Estado.

"Pero después de las matanzas hechas por los reyes, la majestad de ellos, sus tronos, sus cetros, y los adornos ensangrentados con que la frente cubrían fueron -- arrojados al suelo, escarnecidos y pisoteados por las -- multitudes, porque llega un día en que se conculca aquella que en el anterior por miedo se adoraba; el poder -- volvió entonces a los pueblos, y como todos los hombres no podrían gobernar, se eligieron algunos magistrados -- que ejercieran esa función y se dictaron órdenes, a las cuales, por conveniencia general, todos los individuos de las tribus se hubieron de someter, pues cansados de vivir entre violencia, odios e inquietudes, estimaron -- agradable el yugo de la ley como garantía del derecho. -- Terribles eran los resultados de las meditadas venganzas (que nuestras justas leyes no toleran), y los hombres, ansiosos de salir de aquella situación de zozobras y desconfianzas, establecieron penas y castigos -- que engendran temores. La injusticia y la iniquidad --

caen en sus propios lazos; sus efectos revierten a los que las producen, pues no hay descanso ni reposo para - aquél que infringe las generales alianzas de paz" (100).

Estas "generales alianzas de paz", en las que convienen todos los hombres para no perecer y que no pueden ser impunemente transgredidas, evocan el pacto de utilidad de Epicuro, maestro de Lucrecio. Sin embargo, hay que apreciar aquí, entre am los autores, importantes matices diferenciales. Según los -- fragmentos que nos han sido transmitidos por Diógenes Laercio, el filósofo de Samos concibe el pacto en que se funda la justicia como una convención voluntaria, cuyo fin es determinar racionalmente lo útil para las partes contratantes. Este carácter racional y voluntario del pacto de Epicuro lo situa ri gurosamente dentro de la línea tradicional de la teoría política pacticia, como una de sus primeras formulaciones elementales. El pacto de Lucrecio, en cambio, no es sino un momento necesario en la evolución de la humanidad, determinado por la presión de fuerzas vitales y racionales (instinto de dominio y espíritu de conservación) que prevalecen sobre la razón y - voluntad de los hombres. En realidad, no es un verdadero pacto, sino más bien la radical negación del mismo.

Aunque la filosofía política de Lucrecio se basa inmediatamen te en una concepción vitalista de la evolución histórica, en último término se conecta al materialismo atomista y mecanicista de los epicúreos. Pero entre los estóicos, el vitalismo es un carácter esencial de su sistema, pues se representan el

universo como un gran organismo vivificado por el "anima mater", la cual crea el orden según la ley natural y establece la más estrecha solidaridad entre las partes del todo. Dentro de este "cosmos" unitario, el mundo social de los seres racionales participa de la misma unidad y solidaridad, como expresa con admirable vigor Marco Aurelio en sus "Soliloquios".

"Hemos nacido para la cooperación, como los pies, las manos, los párpados (II, 1)...

Tal como la unidad del cuerpo se produce por los miembros, de la misma manera poseen la razón los seres racionales diferentes, creados para cooperar en la misma obra (VII, 13)...

A pesar de que los hombres huyen, vuelven a ser apresados, pues la naturaleza los domina... Encontrarás más fácilmente un átomo de tierra separado de los otros átomos que un hombre separado del hombre (X, 9)..." (101).

Luego el emperador filósofo concibe las relaciones sociales entre los hombres bajo la forma de la más estrecha conexión vital. Según él, los seres humanos están unidos por la misma naturaleza, de modo tan absolutamente necesario como los miembros del cuerpo, hasta el punto de que jamás pueden existir aislados aún contra su voluntad. Esta concepción es diametralmente opuesta a la idea del pacto por el que los individuos independientes entran en sociedad en virtud de su libre determinación.

Así encontramos ya en el mundo clásico todos los elementos necesarios para negar el pacto desde una perspectiva vitalista.

- 2) Muchos autores modernos insisten en la excepcional influencia que en la vida política ejercen las "élites" y por este camino acaban atribuyendo al Estado una natural constitución aristocrática. Entre ellos se cuenta incluso algunos liberales - que valoran mucho más la libertad que la igualdad. Así Eduardo Gladstone, el famoso orador parlamentario de la época victoriana, propugna la máxima extensión del sufragio electoral entre las clases populares, pero piensa al mismo tiempo, de acuerdo con la tradición inglesa, que las funciones de gobierno no deben desempeñarlas las clases acomodadas, ya que éstas gozan de holgura económica y aptitudes hereditarias que implican mayor preparación, experiencia y finura de criterio (102).

Alexis de Tocqueville, el gran teórico de la democracia, lamenta por su parte que el igualitarismo revolucionario haya destruido y desarraigado a la nobleza de Francia, con lo cual cree que se ha quitado a la nación una porción necesaria de su sustancia y se ha hecho a la libertad una incurable herida, pues esa clase que ha marchado durante siglos la primera, llegando a alcanzar una indiscutible grandeza, es la parte más resistente del cuerpo social, y con el ejemplo de sus costumbres viriles aumenta la virilidad de las otras clases (103).

De modo más especulativo y sistemático expone esa misma idea Ernesto Renan. El erudito pensador concibe la sociedad como un hecho natural y necesario, de carácter vital, puesto que -

condiciona enteramente la vida del espíritu. Este hecho es in dependiente de la voluntad humana en cuanto establecido por la voluntad divina. La sociedad tiene una natural constitución jerárquica, pues no todos sus miembros son iguales, sino que entre ellos se dá la diferenciación propia de un verdadero organismo.

"A los ojos de una filosofía ilustrada, la sociedad es un gran hecho providencial; fué establecida no por el hombre, sino por la misma naturaleza, a fin de que en la superficie de nuestro planeta se produzca la vida in telectual y moral. El hombre aislado no ha existido nun ca. La sociedad humana, madre de todo ideal, es el producto directo de la voluntad suprema que quiere que el bien, la verdad, la belleza, tengan contempladores en el universo. Esta función trascendente de la humanidad no se cumple por medio de la simple coexistencia de los individuos. La sociedad es una jerarquía. Todos los individuos son nobles y sagrados, todos los seres (incluso los animales) tienen derechos; pero todos los seres no son iguales, todos son miembros de un vasto cuerpo, partes de un inmenso organismo que cumple un trabajo di vino" (104). En el texto anterior, Renan trasciende por un momento el mundo social humano para abrirse al orden cósmico, en el cual descubre la más estrecha cooperación vital y jerárquica (metáfora del organismo) entre todos los seres de la Creación. Refiriéndose estrictamente al mundo político, piensa que en él debe dominar también -

la jerarquía natural. Pese a su liberalismo ilustrado, el pensador francés mira con desconfianza el sistema de elección, y en particular el sufragio universal, como medio de seleccionar a los gobernantes. A la vez cree que el nacimiento (hecho vital) proporciona un criterio superior de selección.

"El sistema de la elección no puede ser tomado como base única de un gobierno...

Aplicado a la elección de la persona del soberano, fomenta el charlatanismo, destruye anticipadamente el prestigio del elegido, le obliga a humillarse ante aquellos que deben obedecerle. Con mayor razón se aplican estas objeciones si el sufragio es universal...

Esencialmente limitado, el sufragio universal no comprende la necesidad de la ciencia, la superioridad del noble y el sabio...

Es incontestable que, si es necesario atenerse a un medio de selección único, el nacimiento valdrá más que la elección. El azar del nacimiento es menor que el azar del escrutinio. El nacimiento lleva consigo ordinariamente ventajas de educación y algunas veces una cierta superioridad de raza. Cuando se trata de la designación del soberano y de los jefes militares, el criterio del nacimiento se impone casi necesariamente" (105).

En perfecta armonía con esta doctrina y en radical oposición a la teoría del pacto, Renan entiende que el poder de los go-

bernantes, lejos de derivarse del pueblo, procede de una fuente exterior, anterior y superior al mismo, ya sea ésta la Historia o Dios. La autoridad real aparece así como una entidad trascendente a la sociedad política que ella misma informa y configura, como la vida anima y organiza la materia.

"Savigny ha mostrado que una sociedad necesita un gobierno procedente de fuera, de lo que está más allá y es antes que ella, que el poder social no emana enteramente de la sociedad, que existe un derecho filosófico e histórico (divino, si se quiere) que se impone a la nación. La realeza no es en modo alguno, como afecta - creerlo nuestra superficial escuela constitucional, una presidencia hereditaria. El presidente de los Estados Unidos no ha hecho la nación, mientras que el rey ha hecho la nación. El rey no es una emanación de la nación; el rey y la nación son dos cosas; el rey está fuera de la nación. La realeza es así un hecho divino para los que creen en lo sobrenatural, un hecho histórico para los que no creen. La voluntad actual de la nación, el plebiscito, incluso seriamente practicado, no es suficiente. Lo esencial no es que tal voluntad particular de la mayoría se forme, lo esencial es que la razón general de la nación triunfe. La mayoría numérica puede querer la injusticia, la inmoralidad; puede querer destruir su historia, y entonces la soberanía de la mayoría numérica no es más que el peor de los errores" (106).

Domina aquí una perspectiva inmediatamente historicista, como

lo confirma la expresa apelación a Savigny. Sin embargo, la Historia es concebida como una fuerza vital que debe prevalecer sobre las voluntades particulares y se manifiesta en el espíritu del pueblo (razón general de la nación). Por eso podemos concluir que en último término y en armonía con los textos anteriores, el criterio para la negación del pacto es también aquí fundamentalmente vitalista.

Una negación más explícita, dirigida expresamente contra Rousseau y fundada en un criterio semejante, la hallamos en otro autor de tendencia igualmente liberal dentro de su profundo catolicismo: Mauricio Hauriou. Cuando el eminente tratadista de derecho público expone la génesis del régimen constitucional, inquiere si existió alguna vez una era de libertad primitiva. El piensa que la libertad del hombre primitivo fue muy escasa frente a la naturaleza, contra la que no estaba protegido aún por la sociedad, pero muy grande frente a esta última. Al proliferarse luego las instituciones sociales, la vieja libertad queda casi aniquilada, pero persiste como nostalgia y aspiración. El esfuerzo constitucional debe tender a restaurar una nueva libertad compatible con las instituciones sociales y realizada por medio de ellas (107). Esto da ocasión a Hauriou para criticar la teoría jacobina del contrato social, en la que ve una desviación de la idea de la libertad primitiva, como consecuencia de contraponer lo natural y lo convencional.

"La idea de la libertad primitiva tenía en su abono las creencias antiguas sobre la Edad de Oro de la humanidad.

Fué reanudada por la escuela del derecho natural y de gentes, a partir del siglo XVII, y ha conducido a la teoría del contrato social de J.J. Rousseau, que la ha desviado. Rousseau, en efecto, estableció una antítesis entre la libertad primitiva del hombre, que es natural, y las instituciones del orden social, que son convencionales; y, en su concepto, toda la sociedad es convencional y necesita ser rehecha por un nuevo contrato social" (108).

Según el decano de Toulouse, esta contraposición es falsa. Lo esencial de su crítica consiste en poner de relieve que las instituciones sociales no tienen carácter convencional, pues participan de la naturaleza del poder que las instituye como elemento natural primario, mientras que el consentimiento de los súbditos es posterior.

"Por una parte, las instituciones sociales no son convencionales; están fundadas sobre el poder, que es un elemento tan natural como la libertad; indudablemente, las ideas sobre que reposan pueden, a continuación, ser aceptadas por los súbditos, pero si este asentimiento es un elemento consensual, no es un elemento convencional, y no sobreviene sino después de la fundación por el poder" (109).

Luego el poder es para Hauriou un elemento dinámico, tan natural y originario como la misma libertad. Es un impulso vital, nacido de la personalidad señera del fundador, que plasma las

instituciones según las ideas fuerzas, a las cuales se adhieren luego las humanas voluntades para consolidar aquéllas.

La libertad no se dá nunca en estado puro, pues desde el principio coexiste con organizaciones al menos rudimentarias de poder, es decir, con instituciones incipientes que la van limitando de una manera progresiva a medida que crecen y se desarrollan (110). Es, pues, una concepción vitalista de la sociedad, directamente inspirada en Bergson, la que aquí sirve de base para negar el carácter convencional de las instituciones sociales, entre las que se incluye la institución política por antonomasia que es el Estado.

- 3) Como el vitalismo social conduce a la exaltación del principio activo que es el poder, en otros autores dicha concepción se vincula naturalmente a una marcada tendencia autoritaria.

Un ejemplo típico de esta actitud es el autor de "Los Héroes", Tomás Carlyle. Espíritu apasionado y romántico, Carlyle canta a la vida y desprecia las ideas abstractas. Precisamente toma ocasión del contrato social para desvalorizar todas las teorías de gobierno, a las que contrapone los hechos vitales.

"La época y varios Montesquieu y Mablys, voceros de la época, han descubierto innumerables cosas; y ahora ¿no ha promulgado acaso Juan Jacobo su nuevo Evangelio de un contrato social, explanando el misterio todo del gobierno, y como se contrata y compravende, para satisfacción universal? ¡Teorías de gobierno! Tal han sido y se

rán en edades de decadencia. Reconocedlas en su grado,- como procesos de la naturaleza, que nada hace en vano,- como pasos en su gran proceso. Entre tanto, ¿que teoría hay tan cierta como la de que todas las teorías, por se_urias y cuidadosamente elaboradas que sean, son y por su misma condición deben ser incompletas, discutibles y - hasta falsas?...

Es una gran verdad que estás vivo, que tienes deseos, - necesidades; ni pueden subsistir y satisfacerse estas - con ilusiones, sino con hechos. A hechos, de que dependen, tenemos que volver, a hechos tales, benditos o mal_uditos, que de ellos tengamos sabiduría. El hecho más ba_ujo, el menos bendito que uno conoce, el hecho en que se han basado siempre los necesitados mortales, parece ser el hecho primitivo del canibalismo: que puedo yo devo_urarte. ¡Y qué si fuese tal hecho primitivo precisamente aquél al que hemos de volver (con nuestros métodos perfeccionados) y desde él ~~el~~ empezar de nuevo! (lll).

Apoyándose en los mismos hechos vitales, el gran escritor bri_utánico no teme enfrentarse con la opinión común de su tiempo y de su país, declarando que la democracia le parece imposi_uble, puesto que contradice la ley de la Naturaleza. Esta impo_une de suyo un orden jerárquico, según el cual el noble debe - gobernar al que no lo es, para que se cumpla la justicia.

"!Ay! de este lado del Atlántico, como del otro lado, - tememos que la Democracia sea por siempre imposible. Se

puede una vez más sugerir y afirmar semejante cosa con la seguridad de excitar hoy día las ruidosas contradicciones asombradas de toda clase de gentes, pero con un apoyo seguro en la Ley de la Naturaleza y en el hecho indestructible. El Universo mismo es una Monarquía y una Jerarquía...

En toda nación donde aún no se ha confiado (de cierto modo soportable y al mismo tiempo progresando siempre)- al Muy Noble, rodeado de su comitiva selecta de Más Nobles, el divino y eterno deber de dirigir y gobernar al No noble, el Reino de Dios, invocado por todos nosotros en nuestras oraciones, no ha venido, y su voluntad no puede siquiera hasta ahora tender a que se haga en la Tierra como en el Cielo...

El noble en el puesto elevado, el no-noble en el puesto inferior; tal es, en todos los tiempos y en todos los países, la Ley del Soberano Creador" (112).

Hallamos aquí una radical negación de ese supuesto básico del pacto que es la esencial igualdad de todos los hombres. En ella pudo influir el hecho de que Carlyle fué educado en la religión puritana, cuyo dogma central es el de la predestinación absoluta. Con el tiempo, el predestinado se convirtió para él en el héroe creador de la Historia. Sabido es como al final de su vida propugnó el culto a los héroes como única religión verdadera. Aplicando esta doctrina a la sociedad política, resulta una concepción esencialmente aristocrática de -

la misma, pues ^{en} ella deberá reflejarse la jerarquía natural de los seres humanos.

A la negación de la igualdad sigue lógicamente la de la libertad para la mayor parte de los hombres. Según Carlyle, unos - hombres son naturalmente libres; otros, la gran mayoría, son - naturalmente esclavos, siendo su derecho fundamental el de ser gobernados por aquéllos. Si en la constitución del Estado no - se conserva este orden natural, sobrevendrán los mayores males.

"Ya lo digo; es el eterno privilegio del necio ser gobernado por el inteligente; ser guiado en el buen camino - por los que lo conocen mejor que él. Ese es el primero - de los derechos del hombre; comparados con él, todos - los demás derechos son como nada, puras superfluidades, - corolarios que por sí mismos se desprenderán de ese derecho, si no son contradicciones a ese derecho; y entonces, serán menos que nada" (113).

"Amigos míos, me molesta recordároslo, pero éste es el hecho eterno: aquél a quien el cielo ha hecho esclavo, no hay parlamento de hombres ni poder sobre la tierra que - pueda hacerlo libre. ~~No~~ Está encadenado por hierros a - los cuales no pueden tocar los parlamentos con sus millones...

Los esclavos están por todas partes en tremenda mayoría; tal es el hecho; y su voto (del cual no están dispuestos a desprenderse) es un perjuicio. Un perjuicio de una amplitud proporcionalmente terrible; y, a decir verdad, la

gran fuente de todos los demás perjuicios que existen...

A este hombre (el hombre libre), digo, pertenece generalmente el gobierno del mundo. Dónde reina su contrario, - todo está maldito, y los dioses se lamentan; y recurriendo a terribles métodos, rectificarán la cosa antes de - que pase mucho tiempo" (114).

Es necesario, pues, que los más nobles alcancen los primeros puestos en el Estado. ¿Por qué medio habrá de realizarse esto? no valdrá cualquiera. Carlyle admite la posibilidad de la impostura, de que el falso noble suplante al verdadero noble, en cuyo caso se seguirán desastrosas consecuencias. Expresamente rechaza la elección como procedimiento para seleccionar los mejores.

"Elevar al Falso Noble y consagrarlo solemnemente siguiendo cualquier método, inventado nuevamente, o servilmente seguido por rutina, esa es una blasfemia práctica, - por poco que lo analicemos, en todos los tiempos y en todos los países, y la naturaleza no lo olvidará...!Ah! ahí radica el origen, la fatal necesidad de la Democracia moderna. Es el Noble, no el Falso Noble; es el noble a la manera del Dios Omnipotente, no el noble a la manera del sastre de la corte, ni el noble a la manera del periodista influyente, quien debe ser elevado al puesto supremo en algún grado aproximativo; él y no su caricatura, a menos de sufrir castigo. ¡Castigo profundo como la muerte, y terrible a la larga como un infier

no en la tierra, mis constitucionales amigos! ¿Es la urna electoral la que elevará al más noble al puesto principal? ningún hombre sensato cree deliberadamente semejante cosa. Ese es, sin embargo, el indispensable resultado, que ha de alcanzarse como se pueda: si se ha conseguido, todo se ha conseguido; si nó, nada" (115).

No existe, pues, ningún procedimiento automático, incluyendo la elección popular, para atribuir el poder al más noble. Sólo cabe esperar entonces que este resultado se produzca espontáneamente en virtud de la selección vital.

En la obra de Carlos Maurras hallamos ideas semejantes, en -- vueltas en la magia de su incomparable estilo, de extraordinaria fuerza expresiva. Según el fundador de "L'action française", la constitución del Estado es un producto de la evolución histórica, fundamentalmente independiente de la voluntad de los ciudadanos, mientras que estos nacen sometidos a aquélla. Por eso la libertad política no es un derecho natural de los hombres. Maurras contempla la libertad solamente desde el punto de vista empírico, como la conquista difícil que alcanzan unos pocos superdotados.

v "Una constitución no se redacta. Ella nace. Es el tiempo el que la compone y transforma. Los ciudadanos dependen de ella desde el vientre de sus madres. Ella no depende de ellos más que en pequeña medida.

Así la libertad de los ciudadanos no es un principio innato e infundido en cada uno, sino el resultado, y

muy raro, de los trabajos, del mérito y del valor que son propios de algunos" (116).

Como consecuencia de ello, la igualdad política es contraria a la naturaleza, pues sólo se obtiene nivelando las libertades naturalmente desiguales de los hombres.

"La igualdad solo puede reinar nivelando las libertades, desiguales por su naturaleza" (117).

Así quedan destruídos los supuestos esenciales del pacto, en nombre de un vitalismo de base rigurosamente empírica.

¿De donde procede, pues, el poder político? No ciertamente del pueblo, como hemos visto. Pero tampoco es un carisma sobrenatural. El poder nace como cualquier ser viviente. En realidad es un don de la Naturaleza.

"La idea de que la autoridad se pudo construir desde abajo no habría entrado en la cabeza de nuestros abuelos, que eran sabios.

Ella no es fabricada en realidad ni desde abajo ni desde arriba. La autoridad es innata. En los individuos, familias y pueblos, ella es un don en el que la voluntad de los hombres tiene poco que ver. La observación más vulgar está aquí totalmente de acuerdo con el texto católico Omnis potestas a Deo" (118).

Esta consideración genética del poder favorece la comprensión de la esencia del mismo. Existe un tipo antropológico -

de gobernante, fácilmente reconocible y diferenciable de otros afines porque consigue la fervorosa sumisión de las multitudes. El hombre de este tipo está estrictamente obligado a -- ejercer sus dotes de mando en beneficio de todos.

"La autoridad, comprendida así en el nacimiento es una cosa simple y pura. Ciertos tipos humanos la poseen, - otros están desprovistos de ella. Dejando a un lado a - aquéllos que solo saben someterse, el hombre de libertad, reconocible por la fiereza de un corazón indomable difiere de aquél que caracteriza la dignidad e inspira sobre todo el respeto. El hombre de autoridad difiere - de los otros dos. Su libertad se impone naturalmente a la libertad de otro, su dignidad es radiante, arrastra y transporta. No es el respeto ni la admiración, sentimientos inertes, es una docilidad entusiasta lo que le responde...

Decimos que la coexistencia de la necesidad de ser mandado en el pueblo y de la capacidad de mandar en el jefe, funda para este último una obligación rigurosa, no de aspirar al mando, sino de ejercerlo inmediatamente" (119).

Siendo, pues, el poder una facultad vital directamente otorgada por la naturaleza, en vano se intentará comunicarlo a través de un procedimiento mecánico como es la elección. Aquí es tá la gran falla de la democracia.

"La autoridad es del mismo orden que la virtud o el genio o la belleza. La más grande locura de la democracia es haber querido fabricar autoridades sublevadas contra aquéllas que produce la naturaleza.

Entre autoridades elegidas es demasiado fácil responder, como hace, en el diálogo apócrifo, el conde Adalberto - al primer Capeto: ¿quién os hizo conde? ¿quién os hizo rey?" (120).

Puesto que el poder tiene un substrato natural biológico, debe vincularse a la comunidad natural de la familia y transmitirse por el medio biológico de la herencia.

Por otra parte, solo así puede asegurarse la estabilidad política.

"Al comienzo de la autoridad hay el servicio prestado a aquéllos que experimentan la apremiante necesidad primitiva: el orden restablecido por sus fuertes manos. Pero es la organización doméstica y el poder doméstico (o dinástico) lo que ha permitido a este servicio ser eficaz, ser útil, tener continuidad y fortalecerse con la permanencia. Su orden es perpetuado por la herencia. La elección pura, la libre elección de las libres voluntades humanas no dá, políticamente, más que la división, la rivalidad y la anarquía. Todo lo que fué dichoso, durable y verdaderamente fuerte, saca su dicha, su duración y su fuerza de las fuerzas y de las leyes naturales de la Sangre. Este fué el caso de la antigua Grecia, que a

falta de un Estado firmemente constituido, nos hace admirar la floración de una civilización maravillosa. Este -
fué el caso de la República romana, obra maestra de organización militar y política. Este fué también el caso -
del reino de Francia" (121).

En definitiva, para el gran tribuno francés, son la vida y la sangre las fuentes inexhaustas del poder que crea el orden, -
la civilización y la cultura.

- 4) La moderna filosofía política del totalitarismo tiene su raíz primaria en el pensamiento de Jorge Guillermo Hegel.

El filósofo de Jena distingue netamente la sociedad civil del Estado. La sociedad civil es una libre asociación de individuos que tiene por fin la seguridad y garantía de intereses -
privados tales como la propiedad y la libertad personal, por lo que cada individuo puede pertenecer o no a ella según su arbitrio. El Estado en cambio es algo muy distinto. Ante todo, -
no es una mera asociación, sino un verdadero organismo moral, término de la evolución dialéctica de la idea; por eso lo concebimos como lo racional en sí y por sí. Su esencia es la voluntad substancial que eleva a lo universal la conciencia particular. Su fin es la unidad substancial en que la libertad -
alcanza su plenitud. Tiene el más alto derecho sobre los individuos, los cuales están estrictamente obligados a pertenecer a él como miembros suyos, pues incluso carecen de realidad objetiva fuera de él. Por lo demás, para delimitar su noción filosófica es indiferente la cuestión de su origen histórico(122).

Hegel piensa que Rousseau confundió el Estado con la sociedad civil al poner el contrato como forma de aquél, sustituyendo así la voluntad racional unitaria por el acuerdo de las voluntades individuales.

"Rousseau ha tenido el mérito de presentar como principio del Estado la voluntad, principio que no solo por su forma... sino también por su contenido es un pensamiento, y aún el pensamiento mismo. Solo que cuando la voluntad es comprendida bajo la forma determinada de la voluntad individual, como sucede en Fichte, y la voluntad universal, no es entendida como la voluntad racional en sí y por sí, sino como voluntad común que dimana de las voluntades individuales en cuanto conocidas, la asociación de los individuos en el Estado no sobreviene más que por contrato, el cual por lo tanto tiene por base el expreso acuerdo arbitrario y caprichoso, de donde se siguen las ulteriores consecuencias intelectuales - destructoras del divino Estado y de la absoluta autoridad y majestad del mismo" (123).

Luego Hegel niega la naturaleza contractual del Estado en nombre de la voluntad racional unitaria que según él constituye el fundamento de su absoluta autoridad. Como esta voluntad racional aparece bajo la forma de un elemento vital y dinámico irresistible en su poder absorbente, cabría hablar aquí de un cierto vitalismo si entendemos por vida la del espíritu.

Según la filosofía política marxista, tan directamente inspi-

rada en la dialéctica hegeliana, el Estado se funda también - en una voluntad unitaria, frente a la burguesa concepción contractualista. Pero el Estado no es aquí una realidad definitiva, sino una mera fase necesaria, aunque transitoria, de la - evolución social. Aparte de eso, la voluntad en que aquél descansa no es ya la voluntad racional universal, sino la voluntad de una clase, a saber: de la burguesía en el Estado capitalista y del proletariado en el Estado socialista. En ambos casos, esta voluntad de clase es una fuerza viva y activa de enorme eficacia, ya sea al servicio de la explotación o de la liberación final. Precisamente para alcanzar esta última, el Estado comunista realiza esa intensa concentración de poder - que es propia del sistema totalitario.

Otra concepción política totalitaria es la del nacional-socialismo alemán. Este se vincula también muy directamente al -- idealismo hegeliano, pero al mismo tiempo tiene otras fuentes específicamente vitalistas, como son la antropología nietzscheana y el moderno racismo.

En nombre de la vida, Federico Nietzsche niega rotundamente - la igualdad de los hombres.

"Hay algunos que predicán mi doctrina de la vida y, a - la vez, son predicadores de la igualdad y tarántulas. - Aunque están apartadas de la vida y viven en sus cuevas, hablan de la vida estas arañas venenosas, porque quieren hacer daño de este modo.

Quieren hacer daño de este modo a los que ejercen el po

der, porque a estos les es más familiar la predicación de la muerte...

No quiero ser confundido ni mezclado con estos predicadores de la igualdad. Pues la justicia me dice: los hombres no son iguales. Ni deben de serlo. ¿Que sería de mi amor al super-hombre si yo hablara de otro modo?"(124).

La desigualdad es para el profeta de la voluntad de dominio - una exigencia de la propia vida. Esta es impulso que tiende a elevarse por el esfuerzo y por la lucha que actúan la selección vital. El más expresivo símbolo de la vida es una torre de piedra, alta y poderosa.

"Y la vida misma quiere ser edificada en alto, con columnas y escalones, porque quiere mirar a lo lejos y hacia arriba, para poder descubrir lejanos horizontes y recónditas bellezas; por eso necesita elevación.

Y como necesita de la altura, necesita escalones, y la oposición a estos escalones, la oposición de los que suben. La vida quiere elevarse, y, al elevarse, superar - se...

En verdad, el que convirtió un día sus pensamientos en una torre de piedra conocía, como el más grande de los sabios, el misterio de la vida. Este claro símbolo nos enseña que en la lucha y en la desigualdad está la belleza del poder" (125).

Por todo esto, Nietzsche justifica el egoismo de algunos, ya

que no todos los "egos" son iguales. La convicción contraria nace de la doctrina del sufragio universal y de la igualdad, forjada por los esclavos (126).

En consecuencia, también desprecia la aspiración a la libertad propia de los seres débiles, los cuales hacen de ella un medio de defensa contra los fuertes.

"Enrique Ibsen se me ha hecho muy claro. Con todo su robusto idealismo y con su voluntad de verdad, no ha conseguido libertarse del ilusionismo moral, el cual dice libertad y no quiere confesar lo que es libertad: el segundo grado de la metamorfosis de la voluntad de poderío para los que carecen de ella. En el primero se pide justicia de parte de los que tienen el poder. En el segundo se dice libertad, es decir, se pide independencia - respecto de los que tienen el poder. En el tercero se dice igualdad de derechos, es decir, se quiere que, mientras no se haya logrado el equilibrio, se impida a los pretendientes crecer en poderío" (127).

De este modo el autor de "Zaratustra" intenta aniquilar los fundamentos del pacto.

El conde José Arturo de Gobineau, primer teórico del racismo en Europa, aplica el principio de la desigualdad biológica a las razas humanas. Solo este principio haría inteligible la decadencia de las sociedades humanas, que se produce cuando la raza dominante en ellas se desvirtúa por la mezcla de otras

razas extrañas; por el contrario, mientras más pura se mantiene una raza, tanto más estable permanece su base social (128). Las instituciones políticas dependen esencialmente de los caracteres nacionales y cambian según las variaciones etnológicas (129). Por lo tanto, los grandes hechos sociales no son en manera alguna consecuencia de la voluntad directa y expresa de las masas o de determinados personajes históricos. Toda sociedad tiene una natural constitución jerárquica y se funda en tres clases principales: nobleza, burguesía y pueblo, que representan otras tantas variedades étnicas: la raza victoriosa, los mestizos próximos a la misma y la raza inferior sometida (131). Luego, según Gobineau, la organización social -- emerge espontáneamente de un fondo biológico primario antes -- que de la razón y voluntad de los hombres.

La sistemática aplicación de estas ideas a la vida política -- constituye la esencia del nacionalsocialismo alemán. Según la mente de su fundador, la realidad primaria no es el Estado, -- sino la raza que condiciona el desarrollo de la cultura. El -- Estado tiene como fin supremo velar por la pureza de la raza y es el organismo viviente de un pueblo que conserva a éste y lo conduce al goce de su máxima libertad (132). Así vemos -- como en la doctrina nazi la concepción racista de Gobineau se combina con el idealismo Hegeliano. De Nietzsche toma la idea de la personalidad superior frente al principio democrático -- de las masas. Dentro de la comunidad racial debe producirse -- una selección aristocrática, que realiza espontáneamente la -- lucha por la vida, a fin de que la dirección de aquella co --

responda efectivamente a los mejores individuos de la raza.

"Una comunidad humana reúne las características de hallarse bien organizada solo cuando sabe fomentar del mejor modo posible las fuerzas creadoras del hombre y utilizarlas provechosamente en servicio del conjunto. La organización de esta comunidad deberá encarnar la aspiración de colocar cabezas por encima de las muchedumbres y hacer que, consiguientemente, éstas se subordinen a aquéllas.

Según esto, la organización no solamente no debe impedir que las cabezas surjan del seno de la masa, sino que, por el contrario, tiene que impulsar y facilitar su revelación en grado máximo. La selección de esas cabezas se opera sobre todo en virtud de la dura lucha por la existencia" (133).

Así pues, los jefes no son creados por el pueblo, sino que espontáneamente se revelan, surgiendo del seno de la masa por selección natural.

El poder de suprema dirección que compete al Führer es originario, en el sentido de que él lo posee automáticamente en cuanto Führer y no por delegación del pueblo. Se funda en la superior conciencia que el Führer tiene del ordenamiento vital de la comunidad merced a sus excepcionales dotes intelectuales y morales (134). En definitiva, este poder personal se enraíza en la misma vida y es legitimado por ella antes del consentimiento de la multitud, lo cual constituye una implícita

negación del pacto.

También el fascismo italiano tiene una neta inspiración vitalista, aunque más espiritual e independiente de las concepciones biológicas. El Duce entiende la vida como lucha e impulso de superación, lo cual le lleva a condenar el pacifismo y a exaltar la guerra que eleva al máximo las energías humanas. El fascista debe consagrarse intensamente a la acción, afrontando las dificultades con decisión y rapidez. Debe amar la vida por sí misma y conquistar con esfuerzo ante todo la suya propia, para que sea digna de él (135). Como la vida no alcanza la misma altura y plenitud en todos los hombres, es necesario rechazar todas las ideologías democráticas, fundadas en el mito de la igualdad.

"El fascismo niega que el número, por el simple hecho de ser número, pueda dirigir la sociedad humana; niega que este número pueda gobernar por medio de una consulta periódica; afirma la desigualdad irremediable, fecunda y benéfica de los hombres, que no pueden nivelarse según un hecho mecánico y extrínseco, cual es el sufragio universal" (136).

"El fascismo rechaza, en la democracia, la absurda mentira convencional del igualitarismo político..." (137).

En cuanto a la libertad del hombre individual, esta no es ^{en} modo alguno un derecho natural suyo, anterior a su inserción en el Estado y que pueda oponer a éste. Por el contrario, la libertad se atribuye primariamente al Estado y solo en segundo

lugar al hombre dentro del mismo.

"Y si la libertad debe ser atributo del hombre real, y no del fante abstracto en quien pensaba el liberalismo individualista, el fascismo es partidario de la libertad. Y de la sola y única libertad que puede ser cosa seria, la libertad del Estado y del individuo dentro del Estado" (138).

Para comprender esto hay que tener en cuenta que, según el pensamiento fascista, el Estado representa un tipo de personalidad mucho más alta que la del individuo, en cuanto plenitud de poder y de vida espiritual, por lo cual goza también de una independencia mucho más perfecta. El Estado es norma y síntesis de todos los valores. En él subsisten todas las realidades espirituales y humanas, una de las cuales es la libertad. Pero el individuo es libre en el Estado no por una regulación extrínseca de su facultad de albedrío, sino por la íntima compenetración de su vida y de su ser con la disciplina estatal.

"El Estado fascista forma la más elevada y poderosa personalidad, siendo una fuerza, pero espiritual, en la cual se resumen todas las fuerzas de la vida intelectual y moral del hombre...

No es un simple mecanismo que delimita la esfera de la presunta libertad individualista. Es una forma y una norma interior, y una disciplina de toda persona. Penetra en la voluntad como en la inteligencia... es el alma" (139).

Pero no es esto solo. No ya un atributo humano, como la libertad, sino el mismo individuo recibe del Estado su realidad y verdad. Otro tanto hay que decir de los grupos sociales, como la nación o el pueblo, cuya efectiva existencia hace posible el Estado.

"Antiindividualista, la concepción fascista es del Estado, y ella es del individuo, en cuanto aquél coincide - con el Estado, conciencia y voluntad universal del hombre en su existencia histórica...

El fascismo reafirma el Estado como realidad verdadera del individuo...

No es la nación la que engendra al Estado, según el viejo concepto naturalista que sirvió a los publicistas de los Estados nacionales del siglo XIX. Al contrario, la nación se origina por el Estado, que dá al pueblo consciente de su propia unidad moral una voluntad, y, por - consecuencia, una efectiva existencia...

El Estado es lo absoluto, ante el cual los individuos y los grupos son lo relativo. Individuos y grupos son po-sibles en cuanto forman parte del Estado" (140).

De este modo, en radical antítesis con la teoría del pacto, la doctrina fascista no solo niega la esencial igualdad de los - hombres, sino también la verdadera realidad del individuo li-bre anterior al Estado, y afirma que es este último el que dá existencia al pueblo en lugar de originarse de él. Por esta -

absoluta primacía del Estado se ha llamado "estatocracia" al sistema mussoliniano. La raigambre hegeliana de esta concepción es innegable, como lo ha hecho notar Sergio Panunzio(141). Así aparece siempre Hegel como directo inspirador del pensamiento totalitario.

La otra raíz profunda de este pensamiento es ese vitalismo cuya evolución hemos seguido en las páginas anteriores. Esta corriente tiende a instaurar un orden político según la natural jerarquía de valores que establece la misma vida. Pero en virtud de su dinamismo interno, y pese a las reiteradas protestas de espiritualismo, lo que principalmente caracteriza a esta actitud en su forma extrema es la admiración por el irresistible impulso que exalta la voluntad de dominio y los elementos vitales irracionales como acitade de la acción. La vida es concebida así muchas veces, más o menos conscientemente, como un torrente impetuoso y desbordado que hace saltar todos los diques y a cuyo empuje nada ~~resistente~~, lo cual entraña todos los peligros de arbitrariedad y opresión que el irracionalismo lleva consigo.

Sin embargo, no debemos olvidar que la vida, cuando llega a alcanzar un nivel humano, es esencialmente intelectual y moral, es decir, vida de la persona inteligente y libre. Por eso ha de someterse al orden de la razón, para que su actividad creadora sea verdaderamente beneficiosa y fecunda. Ese orden exige que el impulso vital no sea coartado, sino estimulado por la sociedad, para que las energías humanas alcancen su

máximo desarrollo en servicio de todos. Pero al mismo tiempo - exige que la persona humana, dotada de excelsa dignidad por - su naturaleza racional, no sea oprimida por la personalidad - superior del héroe o por la más poderosa aún del Estado, sino que dentro de este último cada persona individual debe participar de algún modo, libremente y en condiciones de esencial igualdad con todas las otras, en la gestión y defensa de los intereses comunes.

De todo lo que antecede podemos concluir que el pacto ha sido negado, explícita o implícitamente, desde tres puntos de vista principales, frecuentemente entremezclados:

- a) En nombre de un supuesto derecho divino a gobernar que ostentan determinados hombres, ya sea en virtud de un carisma sobrenatural otorgado directamente por la divinidad o de una designación providencial a través de variadas circunstancias.
- b) En nombre de un criterio empírico que hace incompatible la idea del pacto con la evolución histórica o con la real estructura de la sociedad, y la rechaza como ficción inútil y anticientífica.
- c) En nombre de la vida, cuya espontaneidad creadora no puede ser limitada por ninguna convención humana.

Muchas veces, la negación del pacto presupone la de los derechos políticos naturales de igualdad y libertad, supuestos fundamentales del mismo.

Estas consideraciones son de singular importancia para aclarar la verdadera naturaleza del pacto, como se verá al fin de este estudio.

NOTAS de la Parte I

- (1) Cf. John N. Figgis, "El derecho divino de los reyes", - ed. cit. pp. 16-18 y 41-59.
- (2) Cf. Barclay, "De Regno et Regali Potestate" (1600) y - "De Potestate Papae" (1609); Blackwood, "De Vinculo Religionis et Imperii" y "Apologia pro Regibus" (1581); - Bossuet, "Politique tirée de L'Ecriture Sainte" (1709) y "Avertissements aux Protestantes" (1689 -91).

En el V "Avertissement", critica Bossuet la concepción tradicional del pacto frente al pastor calvinista Jurieu. Para ello se vale de argumentos inspirados en la lectura de Hobbes. Según el gran obispo de Meaux, los reyes no han recibido el poder directamente del pueblo, ya - que éste, antes de vivir bajo un rey, no es más que una multitud confusa e inorgánica, que no puede transmitir lo que no posee.

- (3) Jacobo I, "Opera regia edita a Jacobo Monteaguto" ed. - cit. p. 333-334.
- (4) Ibid. p. 334.
- (5) Suárez, "Defensio fidei", lib. III, cap. III, 2,4; ed. cit. p. 224-225.
- (6) Ibid. lib. III, cap. III, 3; ed. cit. p. 225.
- (7) Ibid. Cap. III, 5-9; ed. cit. pp. 225-227.
- (8) Sir Robert Filmer, "Patriarcha or the Natural Power of Kings", chap. I, 2; ed. cit. p. 10-11.
- (9) Belarmino, "De laicis", 6.
- (10) Filmer, op. cit. chap. II,5; ed. cit. pp. 41-3.

- (11) Ibid. chap. II, 6; ed. ed. cit. p. 44.
- (12) Ibid. chap. II, 7; ed. cit. p. 45.
- (13) Ibid.
- (14) Ibid. chap. I, 1; ed. cit. p.4.
- (15) "Patriarcha", chap. I, 3-10; ed. cit. pp. 11-24.
- (16) Locke, "First Treatise", IV, 41.
- (17) Locke, "Second Treatise", II, 4-5; VI, 58-67.
- (18) Locke, "Second Treatise", VI, 70-71; XV, 170-172.
- (19) Locke, "Second Treatise", VI, 75.
- (20) Figgis, op. cit. pp. 123-124.
- (21) Platón, "Civitas", lib. 2, II.
- (22) Aristóteles, "Política", 1280 b 10.
- (23) Citado por Carl Schmitt, "Romantisme politique" ed. cit. p. 142.
- (24) Cf. E. Galán y Gutiérrez, "Teoría del Derecho y del Estado", p. 334-335.
- (25) De Maistre, "Etude sur la souveraineté", en "Oeuvres complètes" de J. de Maistre; ed. cit. tom.I, chap. III, pp. 323-324.
- (26) Ibid. chap. IV, pp. 328-329.
- (27) Ibid. chap. IV, pp. 331-332.
- (28) De Maistre, "Les soirées de Saint Petersburg", ed. cit. tom. IV, "Troisieme entretien", p. 179.
- (29) De Maistre, "Essai sur le principe generateur des constitutions politiques", ed. cit. tom. I, préface, pp. - 231-232.
- (30) De Maistre, "Considérations sur la France", ed. cit. - tom. I, p. 67.

- (31) De Maistre, "Les soirées de Saint Petersburg", ed. cit. tom. IV, "Deuxième entretien", pp. 67-8.
- (32) De Maistre, "Du Pape", ed. cit. tom. II, liv. II, chap. I, pp. 167-8.
- (33) Carl Schmitt, op. cit. p. 132.
- (34) De Bonnard, "La Théorie du Pouvoir Politique" ed. cit. liv. I, chap. 2, p. 47.
- (35) De Bonnard, "Demonstration philosophique du principe - constitutif de la société, ed. cit. chap. VI, p. 116.
- (36) Ibid. pp. 117-118.
- (37) De Bonnard, "La Théorie du Pouvoir Politique" ed. cit. liv. I, chap. 4, p. 74.
- (38) Ibid. chap. 6, p. 101-2.
- (39) Ibid. chap. 10, p. 130.
- (40) De Bonnard, "Théorie du pouvoir religieux, ed. cit. - liv. VI, chap. 6, p. 361.
- (41) Ibid. p. 362.
- (42) Donoso, "Lecciones de Derecho Político" (lecc. 1ª). En "Obras completas de Donoso Cortés, ed. cit. I, p. 212.
- (43) Ibid. p. 213.
- (44) Ibid. lecc. 2ª; ed. cit. I, p. 221.
- (45) Cf. Charles Louis de Haller, "Restauration de la science politique", ed. cit. I, p. 37-85.
- (46) Ibid. pp. 86-258.
- (47) Ibid. pp. 259-320.
- (48) Ibid. pp. 321-335.
- (49) Ibid. pp. 343-344.

- (50) Ibid. p. 346.
- (51) Ibid. pp. 350-356.
- (52) Ibid. pp. 360-361.
- (53) Ibid. pp. 361-388.
- (54) Ibid. pp. 389-390.
- (55) Ibid. pp. 391-479.
- (56) Ibid. pp. 520-555.
- (57) Ibid. pp. 566.-567.
- (58) Ibid. pp. 388-389.
- (59) Hume, "Of the Original Contract". En "Social Contract. Essays by Locke, Hume and Rousseau with an introduction by Sir Ernest Barker", ed. cit. pp. 213-215.
- (60) Ibid. pp. 215-216.
- (61) Ibid. pp. 216-219.
- (62) Ibid. pp. 219-220.
- (63) Ibid. pp. 235-236.
- (64) Ibid. pp. 227-228.
- (65) Ibid. p. 235.
- (66) Jeremías Bentham, "Sophismes parlementaires", Sixième partie: sophismes anarchiques"; trad. cit. p. 273.
- (67) Ibid.
- (68) Ibid.
- (69) John Stuart Mill, "On Liberty", chap. IV, ed. cit. p.44.
- (70) Comte, "Cours de philosophie positive", lect. 46; ed. - cit. IV, p. 72.
- (71) Ibid. p. 73.
- (72) Ibid. pp. 63-64.
- (73) Ibid. p. 65.

- (74) Ibid. p. 586-620.
- (75) Herbert Spencer, "The Man Versus the State", ed. cit.84.
- (76) Ibid. pp. 83 y 84-85.
- (77) Ibid. p. 83.
- (78) Spencer, "Los datos de la Sociología. El Universo Social" cap. 1; trad. cit. II, p. 16.
- (79) Alberto Schäffle, "Struttura e vita del corpo sociale", trad. cit. p. 679.
- (80) Ibid. pp. 679-680.
- (81) Ibid. p. 883.
- (82) J. K. Bluntschli, "Théorie générale de l'Etat", liv.IV, chap. IX; trad. cit. p. 267.
- (83) Ibid.
- (84) Ibid.
- (85) Ibid. pp. 267-268.
- (86) Ibid. p. 286.
- (87) Ibid.
- (88) Ibid.
- (89) Ibid. liv. I, chap. I, p. 14-17.
- (90) Otto von Gierke, "Johannes Althusius", ed. cit. p. 122.
- (91) Véase su obra "Das deutsche Genossenschaftsrecht"(1868) vol. I.
- (92) Cf. Giorgio del Vecchio, "Filosofía del Derecho"; trad. cit. pp. 420-421.
- (93) Platón, "La República", lib. I, XII; ed. cit. I, p. 24.
- (94) Ibid. XIII-XV; pp. 25-32.
- (95) Platón, "Gorgias", XXXVIII; ed. cit. p. 58-59.

- (96) Ibid. ~~XXXIX~~; p. 59
- (97) Ibid.
- (98) Ibid. XLIII; p. 65-66.
- (99) Tito Lucrecio Caro, "De rerum natura" V, 925-1135.
- (100) Ibid. 1136-1155.
- (101) Marco Aurelio, "Recuerdos o Pensamientos" en Rodolfo -
Mondolfo, "El pensamiento antiguo", trad. cit. vol. II,
p. 204-205.
- (102) Eduardo Gladstone, "Cuestiones constitucionales", trad.
cit. pp. 227-228.
- (103) Alexis de Tocqueville, "L'ancien régime et la revolu -
tion", ed. cit. p. 165.
- (104) Ernest Renan, "La monarchie constitutionnelle en France"
ed. cit. p. 241-2.
- (105) Renan, "Reforme intellectuelle et morale", ed. cit. p.
44 y 46.
- (106) Ibid. p. 75.
- (107) Mauricio Hauriou, "Principios de derecho público consti
tucional", capítulo preliminar, secc. 2ª, I; trad. cit.
p. 19-20.
- (108) Ibid. p. 20.
- (109) Ibid.
- (110) Ibid. p. 21.
- (111) Tomás Carlyle, "The French Revolution", vol I, chap.VII;
ed. cit. p. 43-44.
- (112) Tomás Carlyle, "Folletos de última hora", trad. cit.p.25.
- (113) Ibid. p. 26.
- (114) Ibid. p. 289-293.

- (115) Ibid. p. 25-26.
- (116) Charles Maurras, "Dictionnaire politique et critique" I; ed. cit. p. 300.
- (117) Ibid. I, p. 404.
- (118) Ibid. I, p. 123.
- (119) Ibid. I, p. 123-124.
- (120) Ibid. I, p. 124.
- (121) Ibid.
- (122) G.W.F. Hegel, "Grundlinien de Philosophie des Rechts" Dritter Teil, Dritter Abschnitt; ed. cit. p. 207-209.
- (123) Ibid. p. 209-210.
- (124) Fried. Nietzsche, "Also sprach Zarathustra", Zweiter Teil, "Von den taranteln"; ed. cit. p. 146-147.
- (125) Ibid. p. 85-86.
- (126) Federico Nietzsche, "La voluntad de dominio", trad. - cit. p. 209.
- (127) Ibid. p. 52.
- (128) Joseph Arthur de Gobineau, "Essai sur l'inegalité des races humaines", ed. cit. vol. I, p. 36-57 y 147.
- (129) Ibid. p. 58-87.
- (130) Ibid. vol. IV, p. 135.
- (131) Ibid. p. 147).
- (132) Adolf Hitler, "Mein Kampf", II, 2 ed. cit. p. 430-435.
- (133) Ibid. II,4; ed. cit. p. 497.
- (134) Cf. Roger Bonnard, "Le droit et l'Etat dans la doctrine national-socialiste"; ed. cit. p. 101 y 114-115.
- (135) Benito Mussolini, "La dottrina del Fascismo" ed. cit. p. 2, 12-13.

- (136) Ibid. p. 15.
- (137) Ibid. p. 17.
- (138) Ibid. p. 5.
- (139) Ibid. p. 7.
- (140) Ibid. p. 4, 5, 6-21.
- (141) Sergio Panunzio, "Teoría generale dello Stato fascista"; ed. cit. p. 20-25.

S E G U N D A P A R T E

=====

HISTORIA DEL PACTO

CAPITULO I

Las fuentes de la idea del pacto

La perfecta elaboración de la teoría del pacto corresponde a la Edad Moderna. Sin embargo, no ha de creerse que nace entonces por generación espontánea, pues es fruto de una lenta gestación medieval iniciada ya en la Antigüedad. Su origen debe buscarse, pues, en las mismas fuentes de la cultura de Occidente. Dentro de ellas, se pueden distinguir cuatro elementos de formación: un elemento semítico, representado por la Biblia; un elemento clásico, integrado por la filosofía y literatura grecolatinas y el derecho romano; un elemento cristiano, referido al pensamiento de los Santos Padres; un elemento medieval, vinculado a las concepciones políticas del mundo cristiano germánico.

1.- Elemento semítico: la Biblia.

Fuente primaria de la cultura occidental es la Biblia, en razón del inmenso influjo que ejerció en el pensamiento cristiano. En ella se funda directamente la Teología. Como fueron teólogos los que primero elaboraron la teoría del pacto, importa indagar allí los orígenes de esta idea.

En muchos lugares de la Sagrada Escritura, principalmente del Antiguo Testamento, se habla de cierto pacto entre Dios y los hombres (1). Este no es un pacto en sentido propio y estricto, pues la relación contractual exige cierta igualdad

entre las partes, pero las criaturas deben prestar a Dios ab soluta obediencia y no pueden pactar con él. De parte de - Dios, es una condescendencia de su infinita misericordia la- que le induce a pactar con los hombres, bajo la forma de una promesa que cumple fielmente. Además, así como entre los -- orientales todo contrato se confirma por algún signo sensi - ble, Dios dá una señal a los hombres cada vez que pacta con ellos.

El primer pacto lo hizo Dios con Noé y sus hijos, en los que fué representada toda la humanidad, inmediatamente después - del diluvio.

"Hago con vosotros pacto de no volver a exterminar a to do viviente por las aguas de un diluvio, y de que no ha brá ya más un diluvio que destruya la tierra" (2).

La señal de este pacto fué el "arco de las nubes" (3).

Otro pacto concluyó Dios con Abraham, por el que prometió do minio eterno sobre Canán a él y a sus descendientes.

"Yo establezco contigo y con tu descendencia después de tí por sus generaciones, mi pacto eterno de ser tu Dios y el de tu descendencia, después de tí, y de darte a tí y a tu descendencia, después de tí, la tierra de tus pe regrinaciones, toda la tierra de Canán, en eterna pose- sión" (4).

Entonces fué la circuncisión el signo (5).

Este pacto tiene gran importancia en nuestra indagación, ya

que de él se deriva cierta comunidad nacional, que es la comunidad hebrea.

Mayor importancia tiene aún el pacto que hizo Dios en el Sinaí con su pueblo Israel, cuando promulgó el Decálogo diciendo a Moisés:

"Escribe tú estas palabras, según las cuales hago alianza contigo y con Israel" (6).

El signo de esta alianza fué el Sábado. Aquí se constituye - la teocracia hebrea, a la vez religiosa y civil, que implica el gobierno directo de Dios sobre el pueblo elegido. Su ley fundamental es el Decálogo, custodiado por la clase sacerdotal y defendido por los jueces designados expresamente por Dios. Cuando por divina condescendencia los jueces son sustituidos por los reyes, éstos ven limitado su poder por la ley de Yave, que es siempre el único legislador.

Por un nuevo pacto se vincula esta teocracia a la casa de David, consolidando así una dinastía. Dios prometió a David - por boca del profeta Natán que su reino permanecería eternamente:

"No apartaré de él mi misericordia, como la aparté de Saúl, arrojándole de delante de tí. Permanente será tu casa para siempre ante mi rostro, y tu trono estable - por la ~~et~~ternidad" (7).

dijo David:

"El ha hecho conmigo una eterna alianza, ordenada en te

do y que será cumplida" (8).

Sabido es como esta promesa se cumplió plénamente con el advenimiento del reino eterno de Cristo, descendiente de David.

Por su parte, los profetas amonestan continuamente al pueblo exhortándole a permanecer fiel al pacto con Yave y amenazándole con la ira divina si rompe el mismo.

"Dadme oídos y venid a mí: escuchadme y vivirá vuestra alma, y haré con vosotros un pacto sempiterno, el de las firmes misericordias de David" (9).

"Así dice Yave: Si rompéis mi pacto con el día y mi pacto con la noche, para que no sea día y noche a su tiempo, entonces se romperá mi pacto con David, mi siervo, para que no haya hijo suyo que se siente sobre su trono, y mi pacto con los levitas sacerdotes, mis ministros" - (10), ...

La misma palabra latina "testamentum", que traduce a la hebreo "berif", significa originariamente alianza o pacto. Por el pacto con Abraham se llama "Antiguo Testamento" al judaísmo. El cristianismo es "Nuevo Testamento", es decir, el pacto universal que hizo Dios con todos los hombres por la redención de Cristo (11).

De esta investigación se deduce que el pacto bíblico entre Dios y los hombres tiene al menos cierta analogía con el pacto político humano, en cuanto de ambos nace una sociedad perfecta, religiosa y civil a la vez en el Antiguo Testamento,-

puramente religioso en el Nuevo, puramente civil en el caso del pacto humano. De hecho, en la historia política del Occidente cristiano persiste una reminiscencia de este pacto bíblico. Así en los concilios de Toledo, el rey jura ante Dios gobernar según justicia, mientras que el pueblo promete fidelidad y obediencia (12).

Habría, pues, aquí un doble pacto: del rey con Dios por una parte y del pueblo con Dios por otra. Más tarde, en tiempos de la Reforma, los calvinistas pretenderán deducir de la Escritura su doctrina política y establecerán que el Estado se funda en un pacto de los hombres con Dios para defender la verdadera religión.

Queda en pie, sin embargo, que este pacto de la Biblia tiene un sentido místico y transcendente: Así como Dios por la Creación es rey universal de todas las creaturas, de modo especial reina en el pueblo judío e cristiano en virtud de cierta convención que constituye a este en verdadero pueblo de Dios. Dicho pacto es solo "ejemplar" en relación al otro meramente humano.

En otros pasajes del Antiguo Testamento se habla también de un pacto propiamente humano y político. Tal es el que hace David en Hebrón con las tribus de Israel antes de ser ungido Rey (II Reg. Cap. V, v. 3). O el que hace el rey Joas con el pueblo de Judá por mediación del sumo sacerdote Joyada (IV Reg, Cap. XI, v. 4). Estos episodios de la Historia Sacra serán luego frecuentemente alegados por los defensores cristia-

nos del pacto en apoyo de su doctrina.

2.- Elemento clásico: la cultura grecorromana

El pensamiento de la Antigüedad pagana conoció ya en esbozo la teoría pacticia del Estado. A la vez acuñó algunos conceptos básicos para su elaboración sistemática, los cuales nos han sido transmitidos por diversas vías.

- a) Sabido es como, para los sofistas, las leyes tienen un origen convencional humano que se manifiesta en su mutabilidad. En este sentido, convencional se contrapone a "natural", pues la Naturaleza es considerada como esencialmente inmutable. A dicha conclusión llegó su espíritu crítico observando las variaciones de la constitución ateniense y confrontando a ésta con las de otras ciudades griegas. Sin embargo, hay matices entre ellos en cuanto al modo de concebir esa convención en que se fundan las leyes. Como ya vimos, Trasímaco piensa que la establecen los fuertes para oprimir a los débiles, mientras que Calliclés opina por el contrario que son los débiles ^{los} que mediante ella se defienden de los fuertes. Finalmente, y esto es lo que más nos interesa, Licofrón la hace consistir en un pacto de alianza para asegurar los derechos de todos.

"Así resulta también manifiesto que la ciudad que verdaderamente lo es, y no solo de nombre, debe preocuparse de la virtud; porque si nó, la comunidad se convierte en una alianza que solo se diferencia localmente de aquella en que los aliados son lejanos, y la ley en

un convenio y, como dice Licofrón el sofista, en una garantía de los derechos de unos y otros, pero deja de - ser capaz de hacer a los ciudadanos buenos y justos" - (13).

Esta misma doctrina es expuesta con admirable vigor y claridad por Glaucón, uno de los interlocutores de Sócrates en un famoso pasaje de "La República".

"Dicen que el cometer injusticia es por naturaleza un - bien, y el sufrirla, un mal. Pero como es mayor el mal que recibe el que la padece que el bien que recibe el - que la comete, una vez que los hombres comenzaron a cometer y sufrir injusticias y a probar las consecuencias de estos actos, decidieron los que no tenían poder para evitar los perjuicios ni para lograr las ventajas, que - lo mejor era establecer mutuos convenios con el fin de - no cometer ni padecer injusticias. Y de ahí en adelante empezaron a dictar leyes y concertar tratados recípro - cos, y llamaron legal y justo a lo que la ley prescri - be. He aquí expuesta la génesis y esencia de la justi - cia, término medio entre el mayor bien, que es el no sufrir su castigo quien cometa injusticia, y el mayor - mal, el de quien no puede defenderse de la injusticia - que sufre. La justicia, situada entre estos dos extre - mos, es aceptada no como un bien, sino como algo que se respeta por impotencia para cometer la injusticia; pues el que puede cometerla, el que es verdaderamente hombre, jamás entrará en tratos con nadie para evitar que se co

metan o sufran injusticias" (14).

La exposición de Glaucón recuerda mucho por su tono general - la de Calliclés, a quien incluimos entre los negadores del - pacto. Sin embargo, las leyes no son establecidas aquí por - los débiles frente a los fuertes, sino que se fundan en una - convención celebrada entre los hombres, los cuales mutuamen - te se obligan a no cometer injusticia para no sufrirla, ya - que sus fuerzas están equilibradas. Se trata, pues, de un pac - to de mutua seguridad entre individuos esencialmente iguales.

Este pacto es ante todo racional o humano, pues lo conciertan los hombres por libre decisión con vistas a un fin predetermi - nado. La concepción en que se basa es netamente individualis - ta, en cuanto son hombres individuales los que pactan para de - fender los derechos de cada uno de ellos. Por su finalidad es un pacto utilitario, ya que persigue el bien útil de evitar - las consecuencias de la injusticia. Como este fin es un inte - rés común a muchos hombres, de él nace una comunidad, aunque sea bajo la forma precaria de una alianza de paz. Además, en él se funda la justicia, que para los griegos tiene siempre - un sentido comunitario. Por eso puede decirse que es un pacto social elemental. También es de alguna manera un pacto políti - co, en cuanto da origen a las leyes, es decir, a la constitu - ción política de la ciudad. Finalmente, este pacto se opone a la naturaleza, la cual exige más bien que la injusticia sea - cometida por el que es bastante hombre para hacerlo. Esta es la idea dominante. Así pues, aunque en él se esbocen todos -

los elementos esenciales de la evolución posterior, el pacto de los sofistas es ante todo una convención humana de carácter utilitario opuesta a la naturaleza.

De un pacto específicamente político habla Platón en "Las Leyes" por boca de un ciudadano ateniense que le representa a él mismo.

"Temenos fué nombrado rey de Argos; Cresfonte, de Mege-
nia; Procles y Eurístene de Lacedemonia ...

Los soberanos y los súbditos de esos tres Estados sometidos al gobierno monárquico se juraron recíprocamente, según las leyes entre ellos establecidas para regular la autoridad, de una parte, y la dependencia, de otra; juraron, digo, los primeros, que no harían mas pesado el yugo del mando en lo venidero, cuando su familia llegase a acrecentarse; los segundos juraron no emprender nunca nada, ni permitir que nada se intentase contra los derechos de sus soberanos, mientras que éstos fuesen fieles a su promesa" (15).

No se trata aquí del origen de la ciudad. Para Platón, como mas tarde para Aristóteles, esta se forma según un proceso de evolución orgánica por el crecimiento y agrupación de las familias. Lo que el gran pensador quiere expresar es el fundamento de la constitución política (leyes que regulan la autoridad y la dependencia), bajo la forma de un compromiso entre gobernantes y gobernados para determinar sus mutuos derechos y obligaciones. Por eso es éste un verdadero pacto po-

lítico, el cual se diferencia del pacto social en que no funda una sociedad, sino una determinada forma de organización del poder.

En cambio, el tipo clásico del pacto social se encuentra en los fragmentos de Epicuro recopilados por Diógenes Laercio. Según el filósofo de Samos, la justicia, virtud social por excelencia, se funda únicamente en una convención mutua de no irrogarse daño, la cual solo puede darse entre los hombres, aunque no siempre se dé.

"Entre los animales que no pudieron hacer pactos para no provocar ni sufrir daños, no existe justo ni injusto; y así lo mismo sucede entre los pueblos que no pudieron o no quisieron concluir pactos para no dañar ni ser dañados. Frag. 32. La justicia no tiene existencia por sí misma, sino que se halla siempre en las relaciones recíprocas, en cualquier lugar y tiempo en que exista un pacto de no producir ni sufrir daño. Frag. 33." - (16).

El pacto de Epicuro es algo esencialmente humano, ya que solo se dá entre los hombres y no de manera necesaria, sino libre. Tiene carácter utilitario, pues su fin es evitar daños, y social, en cuanto es fuente exclusiva de la justicia, virtud de la vida comunitaria. Es clara la afinidad de este pacto con el de los sofistas, pero a diferencia de estos últimos, Epicuro no entiende que dicha convención sea contraria a la naturaleza, pues para él lo útil y lo natural humano -

coinciden sustancialmente.

"El derecho de naturaleza es signo de ^{la}utilidad de no - producirse si sufrir recíprocamente daño. Frag. 31" - (17).

Luego el pacto de Epicuro es una convención humana y social de finalidad utilitaria según la naturaleza. La concepción del hombre que aquí se trasluce es pesimista, propia de una época de decadencia moral y de inseguridad política en el ocaso del mundo helénico, en la que se habían disuelto todos los vínculos sociales y era necesario suplirlos por el compromiso ocasional para mantener el orden.

- b) También hallamos ya en los sofistas algunos supuestos doctrinales en que más tarde se apoyará toda la teoría del pacto. En primer lugar, la existencia de un orden natural anterior y a veces opuesto a las leyes fundadas en la humana convención. Así, según Hipias, la naturaleza establece una semejanza y unión entre los hombres que luego es violentada por las leyes de la ciudad.

"Oh hombres, aquí presentes! os creo a todos unidos, - parientes y conciudadanos, por naturaleza, no por ley; porque lo semejante está unido en parentesco con su semejante por su naturaleza; pero la ley, como tirana de los hombres, en muchos casos emplea la violencia contra la naturaleza" (18).

Esto equivale a proclamar la naturaleigualdad de todos los-

hombres frente a cualquier ordenamiento positivo que pueda desconocerla. Antifón, según nos cuenta Jenofonte, habla ya de "leyes no escritas", de origen divino, valederas para todo tiempo y lugar, que opone a las leyes escritas (19). En el segundo fragmento del papiro de Oxirrincos, él mismo afirma también con energía la natural igualdad de los hombres contra todo prejuicio clasista o racial.

"Nosotros respetamos y veneramos a quién es de noble origen, pero no respetamos ni veneramos a quién tiene un oscuro nacimiento. Haciendo esto, obramos uno con respecto a los otros, con un espíritu bárbaro. Porque, por naturaleza, todos somos iguales, absolutamente, bárbaros y helenos ... pues todos respiramos el aire por la boca y por las narices..." (20).

Asimismo llega a proclamarse la libertad natural, que es consecuencia de la igualdad, como en esta breve y tajante sentencia de Alcidas:

"Dios hizo a todos libres; la naturaleza no hizo a nadie esclavo" (21).

De este modo, el humanismo de los sofistas les lleva a descubrir, dentro del compacto bloque de la antigua ciudad, al individuo humano independiente y esencialmente igual a cualquier otro individuo de su especie.

En su "Política", Aristóteles vuelve a sostener la primacía del griego sobre el bárbaro (22), y justifica la esclavitud

como institución natural en vista de las diferentes aptitudes de los hombres (23). En cambio piensa que todos los ciudadanos deben participar en el gobierno (24), lo cual tendrá una definitiva influencia en la formación del concepto político de pueblo. Por lo demás, en su "Moral a Nicómaco" precisa con nitidez la noción de derecho natural como aquella determinación que vale en todo lugar con independencia de la opinión pública (25).

Los estoicos hablarán luego de una "ley natural" emanada de la divinidad, de la cual deben nutrirse las leyes humanas, y bajo cuyo imperio los diversos pueblos integran una gran comunidad unitaria. Puesto que todos los hombres conocen por su razón esa suprema norma, todos ellos participan del mismo derecho natural y son, por lo tanto, esencialmente iguales.

"Entre todas las cosas que se debaten en las disputas de los doctores, nada es más excelente, que entender fácilmente que hemos nacido para la justicia, y que el derecho no ha sido instituido por convención, sino por naturaleza...

No existe ningún ser particular tan semejante a otro ser particular, como todos nosotros lo somos entre nosotros...

Por lo tanto, cualquiera que sea la definición del hombre una sola es válida para todos...; en efecto, la razón por lo cual ... argumentamos, refutamos, discutimos, definimos y deducimos conclusiones, es ciertamente común, aunque puede ser diferente por la doctrina, pero por lo

menos es idéntica por la facultad de adquirir conocimien
tos...

A quien le ha sido dada la razón por la naturaleza, tam-
bien le ha sido dada la recta razón; luego, también la -
ley, que es la recta razón en el mandar y en el prohibir:
y si la ley, también el derecho. Pero la recta razón le
ha sido dada a todos. Luego, el derecho ha sido dado a -
todos" (26).

En los textos anteriores se perfila ya con firmes trazos el -
concepto de persona humana, dotada de excelsa dignidad en vir-
tud de su naturaleza racional y centro de una esfera jurídica
inviolable. La natural igualdad de los hombres se funda expre-
samente en esa común racionalidad, y es también igualdad ju-
rídica en cuanto por ella todos están unidos en una comunidad
de derecho.

De la libertad hablan los estoicos sobre todo en sentido mo-
ral, como dominio de la razón sobre las pasiones. Sin embar-
go, la elevada idea que ellos tienen de la dignidad de la per-
sona les induce también a condenar la esclavitud en todas sus
formas.

"Únicamente el sabio es libre, y los malvados son esclavos: pues la libertad es un poder de obrar de acuerdo a la manera propia; la esclavitud es la privación de tal -
capacidad. Existe además otra esclavitud, que consiste -
en la sujección, y una tercera en la compra y en la su -

jección, que también ella es malvada" (27).

Luego, así como los sofistas descubren al hombre individual, los estoicos llegan a descubrir a la persona, que añade a la anterior la dignidad que le atribuye su carácter de ser inteligente. Esta concepción influirá luego poderosamente, a través de los juristas de Roma, en la idea de la libertad del ciudadano como sujeto de derecho, tan importante en la historia del pacto.

Otra concepción clásica de gran interés en nuestra indagación, ligada a la visión estoica de la Prehistoria, es la de un estado primitivo de los hombres anterior a la sociedad civil, en el cual aquellos vagarían por las selvas como las fieras, sujetos únicamente a la ley de la naturaleza. Así aparece en numerosos escritos de la edad imperial, tales como Cicerón , Horacio, Vitruvio, Diodoro Sículo, Tácito y Séneca, los cuales explican de diversos modos el tránsito de la "vida ferina" a la vida política (28). En todo caso, el Estado será algo no coetáneo al hombre, sino posterior al mismo, con lo -- que adquiere sentido la cuestión sobre su origen y fundamento.

Séneca representa la más elevada cumbre del humanismo estoico, a lo cual se debe su extraordinaria influencia en el pensamiento cristiano. Para él, como para Lucrecio, el paso -- del estado natural al estado civil fué obra de la ambición y codicia de los hombres, es decir, de su voluntad de dominio, (29). Pero a la vez entiende que la sociedad es en sí misma

un pacto de común auxilio, fundado no en el temor, sino en el amor fraterno.

"Pues la vida humana consiste en los favores y en la concordia, y no por el terror, sino por mutuo amor, se estrecha en alianza y en común auxilio" (30).

Por este pacto explica Séneca no el origen, sino la íntima naturaleza de la sociedad. En él se nota una gran avance respecto al de los sofistas y epicúreos, pues no se limita ya a la simple garantía de los derechos, sino que se extiende a la cooperación social y a la beneficencia, lo cual se debe a una concepción antropológica mas optimista.

- c) En el pensamiento de los juristas romanos aparecen íntimamente asociados los conceptos de "república" y "pueblo". Pero el pueblo tiene un carácter primario y fundamental, ya que se define por sí mismo, mientras que la república se define en función del pueblo como pertenencia suya.

"Es pues, dice el Africano, la república cosa del pueblo, y pueblo no es toda reunión de hombres en cualquier lugar congregada, sino la reunión de la multitud asociada por el consentimiento al derecho y por la comunidad de intereses" (31).

De aquí resulta que la república es del pueblo (*Res pública, res populi*) y éste se constituye en virtud del consentimiento al derecho y de la comunidad de intereses de la multitud, es decir, por una especie de pacto implícito.

El pueblo es sujeto de derecho (en cuanto le pertenece la cosa pública), por lo cual goza de libertad o autonomía. La república es la comunidad política del pueblo y, por lo tanto, debe ser libre, pero únicamente lo es de hecho cuando pertenece al pueblo la suprema potestad.

"Y tal es también la república, cual es la naturaleza - o voluntad del que gobierna. Y así en ninguna otra ciudad, sino solo en aquella en que la suprema potestad es del pueblo, tiene domicilio la libertad" (32).

Esta idea de la república libre se tipifica para los juristas clásicos en la república romana, con un sentido polémico - frente a la aborrecida tiranía de los antiguos reyes. De hecho, bajo el régimen republicano, el pueblo de Roma ejerció directamente en los comicios la función legislativa, que es la mas característica de la suprema potestad. Las leyes aparecen entonces como cierto pacto entre los magistrados que - las proponen y el pueblo que asiente a ellas. Por eso dice - el jurisconsulto Gayo:

"Las mismas leyes no obligan por otra causa que la de - haber sido recibidas por decisión del pueblo...

Todo lo que el pueblo establece para sí como derecho es propio del mismo y se llama derecho civil, como propio de la ciudad" (33).

Después, en virtud de un largo proceso que nos narra Pomponio, como consecuencia de la progresiva extensión territorial de-

.Roma y del crecimiento de su población, cada vez fué mas difícil al pueblo reunirse en los comicios, por lo que primero compartió con el senado la potestad legislativa y acabó por transmitirla al príncipe en toda su plenitud, (34). El término de esta evolución lo expresa Ulpiano en otro famoso texto:

"Lo que agrada al príncipe tiene fuerza de ley: como quiera que por la ley regia que se promulgó sobre su gobierno, el pueblo le haya conferido todo su imperio y potestad" (35).

La verdad de los hechos es que fué Octavio el que directamente se apropió de todos los poderes de la república, creando así el imperio. Sin embargo, en virtud de la ficción de la "lex Regia", se consideró que aquéllos le habían sido transmitidos por el pueblo, constituyéndole de este modo en fuente única del derecho. Los juristas clásicos entendieron unánimemente que esta traslación era plena e irrevocable. Pero aún entonces persiste por largo tiempo la idea de la república romana, cuyo continuador sería el principado, y el príncipe, el supremo magistrado republicano.

Cuando en la Europa medieval tiene lugar la llamada recepción del derecho romano, se consideró también al Sacro Imperio como continuador del de los Césares. Entonces, el concepto de "república" se transforma por obra de los glosadores de Bolonia en el de "universitas". Esta es la unidad jurídica del pueblo, ~~dotada~~, en cuanto verdadero sujeto de derecho, de

una personalidad distinta de la de los individuos que la integran y de una capacidad de obrar que puede ejercitar por medio de una asamblea que la representa. De ella dimanar, según muchos, la suprema potestad y la ley. Así se facilita en gran manera el planteamiento del problema de las relaciones entre el pueblo y sus gobernantes.

Por lo demás, en esta época se sigue justificando la autoridad imperial por la antigua traslación de la potestad del pueblo al príncipe en virtud de la "lex Regia", acerca de cuya naturaleza y efectos se discute acaloradamente. Según unos juristas, como Acursio, Bartolo, Baldo y Aretino, dicha traslación supone una donación irrevocable del poder por parte del pueblo, el cual únicamente podría recobrarlo en caso de tiranía (36). Según otros, como Parco, Cino y Zabarella, se trata de un simple mandato o concesión del ejercicio y administración del poder, revocable en cualquier momento por decisión popular unilateral (37). Esta polémica tendrá luego amplia repercusión en la historia moderna de las ideas políticas y especialmente en lo que se refiere a la teoría pacticia del Estado.

3) Elemento cristiano: el pensamiento de la Patrística

La revelación cristiana arroja una nueva luz sobre la vida comunitaria, esclareciendo o transformando muchos conceptos clásicos referentes a ella e incluso haciendo surgir otros nuevos. Ante todo, el concepto de persona humana, que vimos perfilarse ya en la filosofía estoica, es ahora plénamente .-

esclarecido: el hombre adquiere su máxima dignidad cuando se le concibe como "imagen de Dios". Entonces nace también un concepto más profundo de la igualdad. Todos los hombres son-hermanos, en cuanto hijos de un Padre común. Todos poseen un alma inmortal, han sido redimidos por la sangre de Cristo y llamados a la unión divina en la eterna patria. Por lo tanto, más allá de las diferencias naturales y sociales, deben-ser considerados como esencialmente iguales.

"No hay ya judío o griego, no hay siervo o libre, no hay varón o hembra, porque todos sois uno solo en Cristo Jesús" (38).

La libertad tiene asimismo ahora un sentido místico, en cuanto libertad de los hijos de Dios.

"Que no habéis recibido el espíritu de siervos para recaer en el temor, antes habéis recibido el espíritu de adopción por el que clamamos: ¡Abba, Padre!" (39).

Sin embargo, esta libertad de los hijos de Dios no debe conducir a la anarquía social. Es cierto que en adelante el hombre cristiano no se ordenará ya absolutamente al Estado como mera parte del mismo, según la antigua concepción pagana, — pues tiene un fin trascendente que ha de alcanzar en el seno de la Iglesia. Pero como la gracia no destruye la naturaleza el cristiano debe ser también buen ciudadano:

"Dad pues, al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios" (40).

Por lo tanto, la obediencia cristiana a la autoridad civil se funda en la divina voluntad.

"Todos habéis de estar sometidos a las autoridades superiores, que no hay autoridad sino por Dios, y las que hay por Dios han sido ordenadas, de suerte que quién resiste a la autoridad resiste a la disposición de Dios, y los que la resisten se atraen sobre sí la condenación. - Porque los magistrados no son de temer para los que obran bien, sino para los que obran mal. Quieres no tener que temer a la autoridad? Haz el bien y tendrás su aprobación, porque es ministro de Dios para el bien. Pero si haces el mal, teme, que no en vano lleva la espada. Es ministro de Dios, vengador para castigo del que obra el mal. Es preciso someterse no solo por temor del castigo, sino por conciencia" (41).

Este principio de que no hay autoridad sino por Dios (omnis potestas a Deo), constituirá en adelante el axioma fundamental del pensamiento político cristiano. Nos hallamos aquí ante una justificación transcendente del poder como ministro de Dios para el cumplimiento de la justicia en la humana sociedad, por lo que la obediencia al mismo constituye una obligación en conciencia. Dicha justificación se extiende al aspecto coactivo y penal del poder, puesto que la autoridad lleva la espada. ¿Cómo puede conciliarse esto con la libertad de los hijos de Dios?.

En el texto anterior se ligan las penas a la función de repri

mir el mal. Los Padres de la Iglesia nos explicarán que el carácter coercitivo del poder en consecuencia del pecado. Así san Ireneo piensa que en una era de inocencia, en los orígenes de la humanidad, no fueron necesarias las instituciones políticas, que de suyo van acompañadas de la coacción. Esas surgen cuando, como consecuencia de la culpa original, la naturaleza humana fué degenerando progresivamente hasta llegar a una extrema depravación bajo el yugo de las malas pasiones, como la ambición, la codicia y el libertinaje, por lo que hubo que introducir la disciplina social para refrenar los perversos instintos y evitar que los hombres se devorasen mutuamente como los peces (42). La misma doctrina hallamos en otros Padres, tales como San Gregorio Nacianceno, San Juan Crisóstomo, San Teodoreto de Cyro, San Ambrosio y Lactancio.

Esta concepción de un Estado prepolítico de la humanidad, que ha de influir mucho mas tarde en algunas modalidades de la teoría pacticia, brota en la mente de los Padres de la fusión de dos tradiciones: la bíblica, contenida en el relato del Génesis sobre la primitiva inocencia y la caída, y la clásica, vinculada a la visión estoica de la "vida ferina". Pero es de advertir que aunque ese primer estado es a-político o exento de la coacción de las leyes positivas, en cambio no es a-social, pues en él las relaciones humanas son reguladas por la ley de la naturaleza.

Así pues, aunque la doctrina de la caída introduce un elemento pesimista, los Padres coinciden con Cicerón y Séneca en reconocer la natural sociabilidad del hombre. Lactancio expresa

el hecho de la humana convivencia bajo la forma de un pacto social concertado en el origen para el mutuo auxilio, cuya violación es un gran crimen que aparta a su autor de los hombres y le hace semejante a las fieras.

"Pues como los hombres por razón de la defensa hayan decidido y confirmado entre sí la sociedad, debe ser considerado como sumo delito violar o no guardar aquel pacto firme entre ellos desde el principio de su origen. Porque es necesario que el que deja de prestar auxilio deje también de recibirlo, ya que estima no necesitar de la ayuda de nadie al que a otro niega la suya. Pero el modo de vivir de este que se disocia y separa de la comunidad no es uso de hombres, sino de fieras; lo que sólo puede hacerse reteniendo a pesar de todo el vínculo de la humana sociedad, es porque el hombre no puede vivir en manera alguna sin el hombre" (43).

Este pacto de Lactancio no solo trata de explicar el origen de la sociedad, sino también la esencia de la misma, siendo inmanente a toda la evolución social y vinculando a los hombres de todos los tiempos. Se parece al pacto de Epicuro en cuanto funda una obligación de justicia, es conforme a la naturaleza humana y aún exigida por la misma, y tiene una finalidad utilitaria que es la defensa o protección. En cambio, no es particular y contingente como aquél, sino universal y necesario, aunque sea libremente concertado. Por lo demás, Lactancio supone que los hombres pactan entre sí no ya para

no inferirse daños unos a otros, sino para la mutua ayuda, lo cual^{le} acerca al punto de vista de Séneca.

También San Agustín, en diversos pasajes de sus obras, hace consistir la sociedad civil en un pacto entre sus componentes. Directamente se inspira en la concepción ciceroniana de la república, aunque con matices muy peculiares. Así define el pueblo como la reunión de la multitud de seres racionales asociada por la concorde unión en las cosas que ama. Según que estas cosas sean buenas o malas, será buena o mala la república, comunidad del pueblo. Retiene, pues, la idea de Escipión, de que el pueblo se constituye por un vínculo moral, pero en cambio rechaza que este vínculo consista en el común asentimiento al derecho, lo que haría de la república una comunidad jurídica. La razón es que el derecho se refiere a la justicia, pero ésta es siempre imperfecta en la república temporal (44). La verdadera justicia solo existe en la república espiritual, es decir, en la ciudad de Dios, cuyo fundador y rector es Cristo (45). Esta ciudad de Dios la integran aquí abajo los hombres que viven de la fé y buscan los bienes futuros. En cambio, la ciudad terrena no vive de la fé y busca también una paz terrena en el acuerdo de las voluntades de gobernantes y gobernados acerca de los bienes de este mundo (46). En este acuerdo de voluntades hemos de ver el pacto constitutivo de la sociedad civil.

De hecho, como consecuencia de la caída, los reinos de aquí abajo tienden a identificarse con la ciudad terrena, enemiga

de Dios, de la cual está ausente la justicia. Pero, desterrada ésta, un reino no se diferencia de una gran piratería, - pues también los piratas tienen su príncipe, su "pacto de so ciedad" y su ley para repartirse el botín (47).

Así pues, las leyes de la ciudad espiritual, fundada por divina voluntad, deben prevalecer siempre sobre las leyes de - las ciudades temporales, fundadas por convención humana, aun que también deben ser observadas éstas, con el fin de conser var el orden, mientras no se opongan a aquéllas. Y esto porque la autoridad de Dios tiene carácter originario, mientras que la de los reyes fué establecida por los hombres.

"¿Acaso ha sido injusto alguna vez o en alguna parte - amar a Dios de todo corazón, con todo el alma y con toda la mente, y amar al prójimo como a nosotros mismos?. Así pues, todos los delitos contra la naturaleza, como fueron los de los sodomitas, deben ser detestados y - castigados siempre y en todas partes, los cuales, aun - que fuerdn universalmente cometidos, no serían menos - reos de crimen ante la ley divina, que no ha hecho a - los hombres para usar de si de este modo. Se viola, pues, la sociedad que debemos tener con Dios, cuando la misma naturaleza de la que él es autor se mancha con la per versidad de la libidine.

En cuanto a los delitos contra las costumbres humanas, según la diversidad de éstas deben ser evitados, para - que el pacto de la ciudad o nación, confirmado por cos-

tumbre o ley, no sea violado por ningún capricho de ciudadano o extranjero, pues es deforme la parte que no se acomoda al todo. Pero cuando Dios manda algo contra cualquiera de estos pactos o costumbres, aunque nunca se haya hecho deberá hacerse, y si se hubiera omitido deberá instaurarse, y si no estaba establecido se deberá establecer. Pues si es lícito a un rey mandar en la ciudad en que reina algo que ninguno antes de él ni él mismo había mandado, y no es contra la alianza de la ciudad obedecerle, sino que más bien lo sería el no obedecerle - -pues es pacto general de la humana sociedad obedecer a sus reyes- ¿cuanto más a Dios, rey de todas sus creaturas, deberá ser obedecido sin vacilar en todo lo que ordenase? Pues así como entre las potestades de la humana sociedad la mayor se antepone a la menor en orden a la obediencia, así Dios debe ser antepuesto a todos" (48).

Por lo tanto, según el gran africano, no solo la formación de la comunidad, sino también la sumisión de esta a sus gobernantes, se fundan inmediatamente en una convención humana. Así en su pensamiento aparecen unidos, a la vez que claramente delimitados, el pacto social y el pacto político. Al primero se refiere cuando dice que han de ser evitados los delitos contra las costumbres humanas "para que el pacto de la ciudad o nación, confirmado por costumbre o ley, no sea violado por ningún capricho de ciudadano o extranjero". Al segundo al afirmar que "es pacto general de la humana sociedad obedecer a sus reyes". Ambos textos serán después frecuentemente citados por -

los escritores cristianos medievales y renacentistas.

Dentro de esta línea de pensamiento tiene excepcional importancia el opúsculo "Sobre el bien de la paz" del obispo Rufino, escrito según parece en el año 1056, cuya inspiración netamente agustiniana ha puesto de relieve Mario D'Addio (49). En él se investiga cual sea el verdadero fundamento de la paz o concordia que constituye una condición indispensable de la existencia humana terrenal.

Según Rufino, existe una paz de Egipto que no es sino "la conspiración de los malvados para una misma iniquidad". Esta paz es conciliada por el demonio y postula la comunión en el crimen. Se funda en el pacto de los que intentan oprimir y despojar a sus semejantes, como en la sociedad de piratas de que habla San Agustín.

Frente a ella está la paz de Jerusalén, que debe definirse como "la fraternidad de la sociedad cristiana". Conciliada por Cristo, exige la común virtud de todos. Pero esta paz no pertenece a la ciudad terrena, sino a la celestial.

Finalmente, la paz de Babilonia consiste en "la comunicación entre todos los hombres, malos o buenos, libre de la guerra exterior o civil y de la riña privada". La establece el mundo y requiere la comunión en los bienes temporales (50). Esta última es la que ahora nos interesa.

La paz de Babilonia presupone el hecho de la esencial igualdad de todos los hombres, en cuanto todos descienden de Adán.

y tienen la misma morada que es el mundo. En un principio los bienes eran comunes y no existía la dominación política, regulándose las relaciones entre los hombres por la justicia natural, hasta que sobrevino el espíritu de codicia y ambición que introdujo una era de constante lucha (51). Cansados de guerrear, los hombres se comprometieron a ayudarse mutuamente en sus necesidades por el pacto de Babilonia, naciendo así la sociedad civil para conservar la paz (52).

Una vez instaurada la concordia por el nuevo orden de justicia que crea el pacto social, es necesario consolidarla por los sentimientos humanos de gobernantes y súbditos. La elección del monarca lleva implícito un pacto político, por el que aquél se compromete a gobernar con diligencia y benignidad, y el pueblo a obedecer fielmente.

"Compruébese cuan necesaria es esta humanidad para alimentar la paz entre reyes y pueblos, gobernantes y súbditos, de tal manera que el rey defienda al pueblo y el pueblo cumpla las obligaciones civiles para con el rey: Pues por esto, dice el Apóstol, debéis pagar los tributos.

El gobernante debe ofrecer a los súbditos la solicitud de la providencia y los súbditos al gobernante el obsequio de la obediencia. Las cuales cosas concurren desde luego al auxilio necesario, de manera que la una no pueda perdurar sin la otra. Ciertamente, sin la providencia de los reyes y gobernantes, el pueblo se prepara a

la mortandad, y sin la obediencia del pueblo, se desvanece la dignidad de todos los reyes y gobernantes. Por lo cual, cuando el rey es instituido, se introduce cierto pacto tácito entre él y el pueblo, para que el rey gobierne humanamente al pueblo y el pueblo se acuerde de honrar al rey con los tributos y prestaciones establecidos. Este es aquel pacto que estipuló el sacerdote Joyada entre el rey Joas y el pueblo de Judá, como se cuenta en la historia de los Reyes" (53).

De este modo, el pacto político aparece como complemento natural del pacto social, para afirmar la paz que este había conciliado. Así, en la obra del obispo italiano, se encuentra ya una formulación clara y completa, aunque elemental, de la teoría pacticia del Estado, a la que llega desarrollando lógicamente los principios de San Agustín.

4) Elemento medieval: el mundo cristiano-germánico

En los orígenes medievales, un nuevo factor contribuye decisivamente a la formación de la teoría del pacto. Este es el antiguo derecho de los pueblos germánicos, que entonces hacen irrupción en la Historia. Los germanos se caracterizan a la vez por un fuerte espíritu de comunidad y un marcado individualismo. Expresión de lo primero es el carácter netamente consuetudinario de sus normas jurídicas primitivas. En la época anterior a la conquista del Imperio, no tienen leyes escritas. El derecho pertenece al pueblo, bajo la forma de

costumbre ^{que} éste declara y aplica en las asambleas judiciales.. El individualismo se manifiesta por ejemplo en el principio de la personalidad del derecho y en la venganza privada como procedimiento de justicia penal. Asimismo en la independencia del guerrero, siendo el valor heroico la virtud mas apreciada.

Los que logran imponerse por el prestigio de su audacia y dotes de mando, van a la guerra acompañados de un séquito de hombres de armas, que se ligan a ellos por un vínculo personal, mediante una promesa de fidelidad a cambio de su protección. Este séquito (comitatus, gefolge) constituye, pues, un caso típico de sociedad pactada. La unión de ambas tendencias, comunitaria e individualista, explica en sentido genuinamente democrático de su constitución política primitiva. En las asambleas generales de la tribu, los hombres libres deliberan y deciden acerca de la paz y de la guerra, juzgan las causas mas importantes y eligen al rey, cuya autoridad es limitada siempre por la misma asamblea y por la costumbre, de tal manera que la elección implica de suyo un compromiso entre el rey y el pueblo.

Todo el sistema social y político de la Europa feudal se inspira en los principios de aquél antiguo derecho no escrito. El feudalismo consiste en una serie de vínculos personales subordinados que ligan a los señores con sus vasallos, en todo semejantes a los que unían al jefe guerrero con los componentes de la "gefolge", ya que se basan en un pacto mu-

tuo de protección y fidelidad. El rey es también un señor feudal, pues su relación con los súbditos no tiene distinto carácter. Al consolidarse los diversos reinos germánicos, el principio electivo es sustituido progresivamente por el hereditario y se robustece el poder real, pero el monarca debe reinar siempre bajo la ley y con el consentimiento del pueblo. Este consentimiento lo prestan, en el acto de la coronación, los obispos, los nobles y los representantes de las ciudades, bajo determinadas condiciones. Particularmente expresiva es la fórmula del juramento de las Cortes en la coronación de los reyes de Aragón.

"Nosotras, que somos tan buenas como vos, os juramos a vos, que no sois mejor que nosotras, aceptaros como rey y soberano Señor, a condición de que aceptéis todas nuestras libertades y leyes; pero si nó es así no os aceptamos".

De este modo la ley aparece como un convenio entre el rey y el pueblo estamentalmente organizado, a cuya observancia se obligan ambas partes. Todos los fueros y cartas medievales, otorgados a los reinos y ciudades por sus soberanos, tienen este carácter de pacto bilateral. De excepcional importancia es a este respecto la "Carta Magna" de 1215, pactada entre Juan Sin Tierra y los barones sublevados, la cual constituye el fundamento de las tradicionales libertades inglesas y es el primer ejemplo histórico de una declaración de derechos.

Finalmente, también el Sacro Romano Imperio, suprema institu -

ción feudal, se consideró fundado en un pacto. A ello contri-
buyó sin duda la peculiar concepción de la comunidad política
del antiguo derecho germánico, pero también de una manera muy
especial, la idea de "república" del renaciente derecho roma-
no. Ambos conceptos se fundan en el nuevo de "universitas", -
corporación que engloba a todos los súbditos del imperio co -
lectivamente considerados, a la cual se aplican las normas de
derecho corporativo elaboradas por los jurisconsultos. Como -
ya dijimos, se vió en este Imperio medieval una continuación-
del antiguo, constituido por la traslación de la potestad del
pueblo al emperador expresada en la "lex Regia". Según una -
opinión común en la Edad Media, el Imperio pasó a los griegos
cuando Constantino trasladó a Oriente su capital; de los grie -
gos pasó finalmente a los germanos por consentimiento del --
pueblo romano que asistió a la coronación de Carlomagno en Ro -
ma en el año 800, siendo el Papa mero ejecutor de la voluntad-
popular. Este pueblo romano se identificó primero con los ha -
bitantes de Roma y después con el conjunto de los súbditos -
del Imperio, todas las cuales tenían derecho a intervenir en -
la elección del emperador. Sin embargo, para que dicha elec -
ción fuese más fácil, este derecho habría sido delegado de -
una vez para siempre en los principios electores, los cuales
lo ejercían en nombre del pueblo. Como consecuencia de ello, -
el emperador venía a ser el supremo señor feudal, ligado por -
un vínculo personal a cada uno de sus vasallos. En cuanto pre -
sidente de la corporación que era la "universitas", había de -
responder ante ella del cumplimiento de sus deberes y estaba
estrictamente obligado a respetar los derechos de la misma.

En este mundo germánico romanizado del feudalismo, la doctrina cristiana ejerce una multiforme influencia. Así, mientras la idea de la dignidad del cristiano refuerza la libertad - germánica en sentido individualista, la del cuerpo místico - de Cristo tienden a estrechar los vínculos sociales y corporativos. Además, el Cristianismo aporta el principio de que toda autoridad legítima tiene en Dios su fuente y origen. Esta idea se superpone primero a la otra romano-bárbara de que el poder político procede de la comunidad, para fundirse luego plenamente con ella bajo la presión de las circunstancias históricas, siendo definitivo en este aspecto el influjo eclesiástico.

La Iglesia es en la Edad Media cristiana el poder político - mas fuerte, pues gracias a su firme organización universal, jerárquica y centralizada, constituye el único principio eficaz de orden en medio de las continuas agitaciones. Frente a los múltiples reinos cristianos-bárbaros todavía mal consolidados y de existencia precaria, aparece como la eterna ciudad de Dios de que habla San Agustín, en la que se realiza la -- perfecta justicia. No es extraño pues que, ya desde el origen de aquella edad, ejerciera una función de tutela y control sobre la actividad del poder civil. Aparte las razones de conveniencia práctica, había otra fundamental para justificar esta intervención. En virtud del axioma "omnis potestas a Deo", la realeza era considerada como un oficio sagrado y cuasi-sacerdotal, cuya suprema regulación pertenecía a la Iglesia. Así lo manifiesta la ceremonia de la unción con-

óleo santo que precedía a la coronación de los reyes. También se dió carácter sagrado a la relación entre el rey y el pueblo, mediante el juramento hecho ante Dios por ambas partes de cumplir sus respectivas obligaciones. Por eso la Iglesia se constituyó en árbitro de este cumplimiento, excomulgando al rey perjuro y declarando a los súbditos libres del deber de obediencia. A esto seguía normalmente la deposición del monarca por el pueblo, como puede verse en el concilio hispano de Toledo celebrado en el año 663 (54). Si el rey hacía penitencia y enmendaba sus yerros, la Iglesia lo declaraba reconciliado y, con el consentimiento del pueblo, le restituía la regia dignidad, como en la historia del emperador Ludivico Pío (55).

Durante la lucha de las Investiduras y con objeto de tutelar la justicia, los papas reafirman su pretensión a la supremacía absoluta en la Cristianidad. Para ello insisten en la doctrina agustiniana de la superioridad de la Iglesia sobre los reinos temporales, en cuanto el origen de aquella es divino y humano el de éstos. El principal paladín de esta idea es el Papa Gregorio VII, que en el calor de la polémica exagera algunos conceptos de "La Ciudad de Dios" hasta afirmar que el poder real se origina de la ambición, rapiña e injusticias de los hombres (56). Según el cardenal Hugo de Fleury, esto ha de entenderse en el sentido de que aquel poder se funda exclusivamente en la ordenación humana (57).

En contra, los defensores de la supremacía imperial se apoyan en el principio "omnis potestas a Deo" para sostener que el

emperador recibe su autoridad directamente de Dios, sin ninguna mediación del pueblo ni de la Iglesia, a cuyo juicio no está sometido tampoco.

Entre ambos extremos se colocan otros autores, tales como el célebre arzobispo Incmar de Reims y Gerhoh de Reishersberg. Según éstos, el poder de los reyes se deriva ciertamente de Dios, pero no de una manera inmediata, sino a través de los hombres, y en virtud de la elección (58). Esta equilibrada fórmula, que llegará a ser predominante en el pensamiento político cristiano, tiene entonces la intención de despojar a los reyes de la supuesta prerrogativa de derecho divino inmediato, que los emanciparía totalmente del control popular y eclesiástico. En todo caso, la convicción de que el poder real procede inmediatamente del pueblo, conduce de una manera lógica a la teoría del pacto.

Manegold de Lauthembach, en cuyo pensamiento confluye la tradición cristiana con la germánica, fué entonces el primero en formular explícitamente la teoría. Este autor era eclesiástico y, en la polémica sobre las investiduras, abrazó decididamente el partido del Papa. En su famosa epístola "Ad Gebehardum" se propone justificar la facultad pontificia de declarar libres del juramento de fidelidad a los súbditos del emperador.

Ante todo, Manegold intenta una justificación de carácter transcendente o teológica. El poder político es de suyo algo sagrado y divino, en cuanto establecido por el mismo Dios,

lo cual hace de la dignidad regia un oficio sacerdotal, como el de los obispos, presbíteros y diáconos. Por consiguiente, la Iglesia puede y debe regular la actividad del rey, - así como la relación de éste con los súbditos (59).

En segundo lugar, y esto es lo que ahora nos interesa, intenta otra justificación puramente racional. Cuando la Iglesia interviene, lo único que hace es confirmar con su divina autoridad lo que la recta razón establece por sí misma. Según la recta razón, el poder político se funda en un pacto, en virtud del cual el pueblo se somete libremente a un soberano - elegido bajo la condición de que gobierne con justicia. Si - el soberano infringe esa condición, convirtiéndose en tirano, el pacto se rompe automáticamente y el pueblo recobra su libertad.

"La humana naturaleza aventaja a los otros animales en que puede usar de razón para obrar y no se abandona al azar, en que investiga las causas de las cosas con juicio racional y no solo atiende al qué, sino también al porqué. Así pues, como nadie puede hacerse asimismo emperador o rey, el pueblo eleva sobre sí a alguno para - que gobierne y rija por razón del justo imperio, dé a - cada cual lo suyo, ayude a los buenos, castigue a los - malos y, en una palabra, haga justicia a todos. Pero si rompe el pacto por el cual fué elegido, perturbando y - confundiendo aquellas cosas para cuya corrección fué - puesto, por consideración de la recta razón el pueblo - queda libre del deber de sujeción, como quiera que -

aquél se aparte primero de la fé recíproca que con el pueblo le unía" (60).

Como puede observarse, este pacto, esencialmente racional o humano, no tiene relación alguna con el origen de la sociedad, sino que solo funda el poder público y las obligaciones mútuas de gobernantes y súbditos. Se trata, pues, de un pacto de sujeción o político en sentido estricto, que en la mente de Manegold, como en la de muchos autores posteriores, se halla íntimamente ligado al problema de la tiranía, en cuanto puede justificar la resistencia al tirano. En realidad, este problema, nacido de la preocupación por la garantía de los derechos del pueblo, constituye el más fuerte acicate en el desarrollo de la idea pacticia.

CAPITULO II

La elaboración sistemática de la teoría del pacto

Fué obra de la madurez del pensamiento escolástico la perfecta elaboración de la teoría pacticia en sus elementos esenciales. Santo Tomás estableció ya en el siglo XIII los principios que, armónicamente desarrollados, habían de integrar la equilibrada síntesis de los teólogos renacentistas. Para mejor comprender el sentido de esta última, debemos seguir brevemente la línea general de aquel desarrollo.

- 1.- Tal vez pueda parecer extraño el intento de adscribir a Santo Tomás a la concepción pacticia del Estado, teniendo en cuenta la factura nítidamente aristotélica de su doctrina política. Aristóteles, en efecto, rechaza expresamente la idea de un convenio humano que de modo automático crease la comunidad perfecta (61). Por el contrario, describe la formación de esta como el término de un proceso orgánico de crecimiento que parte de la familia y pasa por la aldea, en virtud del continuo desarrollo de las tendencias comunitarias del hombre, animal social por naturaleza, para alcanzar la plena suficiencia de vida (62).

Así como el todo es anterior a las partes, así también la comunidad perfecta o "polis" sería anterior a los individuos y comunidades inferiores que la integran (63).

Santo Tomás es desde luego esencialmente fiel al Filósofo en esta concepción orgánica de la sociedad. También él insiste una y otra vez en el carácter de animal naturalmente social y político que corresponde al hombre (64). También él explica la formación de la comunidad política por el progresivo desenvolvimiento de los instintos sociales en orden a la satisfacción cada vez más completa de las humanas necesidades (65).

También él, finalmente, considera que el individuo se subordina a la comunidad como la parte al todo (66). Sin embargo, y aquí está la fundamental discrepancia, esa subordinación no es absoluta y total, como pensaba Aristóteles, pues más allá de la comunidad el hombre se ordena a Dios como a su último fin (67). Así, la noción de individuo humano, en cuanto apunta a un destino transcendente a la vida comunitaria, limita la concepción social orgánica del Aquinatense y tinte de humanismo su pensamiento político (68).

Este individuo humano es persona (sustancia individual de naturaleza racional), cuyo nombre significa lo más perfecto que existe en toda la naturaleza (69). La comunidad no aparecerá ya en adelante como un todo compactado que absorbe y trasciende enteramente al individuo, según la mente del Estagirita, pues ella misma se resuelve en estos entes sustanciales que son las personas, como en sus últimos e indivisibles elementos. Ella, en cambio, sólo es ahora una relación entre personas, cuya entidad se concibe como accidental y una

"secundum quid", en cuanto mera unidad de orden.

"Ha de saberse que este todo, que es la multitud civil o la familia doméstica, tiene solo unidad de orden, según la cual no es algo simplemente uno" (70).

Además, la persona humana, en cuanto ser intelectual es imagen del Creador (71), lo cual le atribuye una posición dominante y activa, no sólo en el mundo físico, sino también en la vida política. Santo Tomás dice expresamente que la ciudad es la obra maestra de la actividad racional del hombre.

"Es necesario admitir que el todo en que consiste la ciudad es más importante que los otros todos que pueden ser conocidos y constituidos por la razón humana...

Es ciertamente la ciudad lo más importante que por la humana razón puede ser constituido" (72).

Esto no contradice la anterior afirmación de que la vida comunitaria se funda en los instintos sociales primarios del hombre, pues siendo éste un ser racional, sus inclinaciones naturales deben ser dirigidas por la razón para forjar las virtudes y los artefactos de la humana industria. La ciudad es precisamente esto último, a saber, un artefacto fabricado por los hombres.

"En todos los hombres existe cierto impulso natural a la comunidad política, como a las virtudes. Sin embargo, así como las virtudes se adquieren por el ejercicio humano... Así también las ciudades son instituidas por hu

mana industria (73).

Por otra parte, Santo Tomás insiste reiteradamente en que to dos los hombres son iguales por naturaleza (74)., lo cual - quiere decir que todos ellos son seres racionales y sociales. En cuanto racionales, todos gozan de la facultad de libre al bedrío, que sigue inmediatamente al juicio de la razón (75), en virtud de la cual tienen dominio sobre sus actos y pueden gobernarse a sí mismos (76). De aquí se sigue la gran conve niencia de que todos contribuyan en condiciones de esencial igualdad, mediante el libre acuerdo de sus voluntades, a la constitución de la ciudad. Esta es, por lo tanto, una comuni dad necesaria en cuanto se funda en la misma naturaleza hu- mana, pero a la vez se constituye libremente por el consenti miento actual de los individuos.

Así ha podido decirse, con todo rigor, que en la doctrina to mista está implícita la teoría del pacto social, según la - concepción fundamental del acto y la potencia (77). Pues si la comunidad política existe ya potencialmente en los impul sos sociales naturales de los hombres, se actualiza en sus - actos conscientes y libres. Ya se vé que esos actos, por los que muchos cooperan conjuntamente al bien común, no constitu yen propiamente un pacto formal y expreso, sino virtual e im plícito (78). Así lo entenderá también luego toda la Escolás tica posterior.

Santo Tomás puso también el fundamento filosófico de la teo ría del pacto político, en cuanto consideró al pueblo como -

sujeto natural y primario del poder. Mucho se ha discutido y se discute aún acerca de si se puede atribuir al Aquinate es ta doctrina. Sin embargo, la tesis afirmativa nos parece sufi- cientemente demostrada, sobre todo después de los estudios - de Peter Tischleder (79).

Según Santo Tomás, es necesario que en toda sociedad haya al quien que cuide del bien común para que la multitud no se - disperse, del mismo modo que todo organismo animal parece si le falta la "vis regitiva" que procura el bien común de sus- miembros (80). Esa fuerza suprema de coordinación y direc- ción es, en el orden político, el poder o autoridad civil. - ¿Cuál es su origen?.

En cuanto ser, en cuanto actividad y en cuanto implica un or den racional a un fin, el poder debe ser referido a Dios co- mo a su primer principio (81). De El se deriva a las creatu- ras, según el axioma "omnis potestas a Deo" (82). En El se - halla también el último fundamento de la obediencia (83). - Queda, pues, claramente establecido el origen divino del po- der.

La principal función del mismo es la de dictar normas racio- nales en orden al bien común. Esta compete a toda la multi- tud a quien pertenece ese bien, pudiendo ejercerla por si - misma o por medio de algún representante. La razón es que pa ra establecer el orden a un fin hay que poseer ese fin como- en propiedad, pero el bien común es siempre el fin propio de una multitud.

"Ordenar algo al bien común, compete a toda la multitud o al que la representa. Por lo tanto, establecer la ley compete a toda la multitud o a la persona pública que cuida de ella. Porque también en todas las demás cosas, debe ordenar al fin aquél de quien el fin es propio" (84).

Aunque en el texto anterior se designa alternativamente un doble sujeto de la potestad legislativa, a saber, toda la multitud y el príncipe que la representa, el título de atribución de aquélla es en todo caso la pertenencia del bien común. Por eso el derecho de la multitud tiene carácter originario, mientras que el del príncipe aparece como esencialmente derivado. Esa multitud que puede establecer por sí misma el orden al bien común ^{como} a su propio fin, no es sino la unidad moral del pueblo libre, en cuanto integrado por individuos racionales que son dueños de sus actos. Santo Tomás dice, en efecto, que los seres carentes de razón tienden a su fin por inclinación natural y como movidos por otro, mientras que los seres racionales se dirigen al suyo libremente y por sí mismos (85).

Así pues, solo el pueblo puede por derecho propio ordenar algo al bien común mediante la ley, aunque a veces transfiera a alguno el ejercicio de esta facultad. Esto equivale a considerarle como sujeto natural y primario del poder político, cuya función más importante es precisamente la legislativa (86). También pertenece al pueblo, o a la persona pú

blica que lo representa, la suprema fuerza coactiva, la cual se vincula estrechamente a la anterior.

"La persona privada no puede inclinar eficazmente a la virtud. Puede únicamente amonestar, pero si su amonestación no es recibida, no tiene fuerza coactiva, la cual debe tener la ley para que eficazmente incline a la virtud, como el Filósofo dice en X Ethic. Pero esta virtud coactiva la posee la multitud o la persona pública, a la cual corresponde infligir penas, como más abajo se dice, y por lo tanto, sólo es propio de ella hacer las leyes" (87).

Es de notar que el supremo poder se atribuye al pueblo y a sus gobernantes en orden al bien común, de lo cual se deriva inmediatamente la facultad de hacer leyes. El bien común es, en efecto, un fin objetivo conocido por la razón y al que la misma razón debe ordenar: esta ordenación racional al bien común, promulgada por el que cuida de la comunidad, se llama ley (88). Pero la ley humana positiva se deriva por vía de determinación de la ley natural (89). Esta es participación de la ley eterna en la creatura racional (90). La ley eterna a su vez se identifica con la divina razón, en cuanto dirige todos los actos y movimientos (91). Luego la ley es siempre algo racional y, en definitiva, se vincula con la inmutable razón de Dios. Así, la ordenación política hecha por el pueblo debe entenderse, según la mente del Angélico, en orden al común fin objetivo y bajo la regla de la razón.

La doctrina de la traslación aparece ya insinuada en el hecho de considerar al gobernante como "vices gerens" de toda la multitud. Según las normas del derecho corporativo, esto quiere decir que, en el ejercicio de su autoridad, aquél no actúa en nombre propio, sino en cuanto representante del pueblo y conforme a las facultades que por éste le hayan sido delegadas. Su derecho a gobernar no es, por lo tanto, originario, ya que se deriva del consentimiento popular. Otros textos pueden aclararlo.

Hablando de la legítima jurisdicción de los príncipes infieles sobre los cristianos, Santo Tomás afirma que la institución del gobierno civil tiene un origen meramente humano.

"Hay que tener en cuenta que el dominio y la prelación fueron introducidos por derecho humano, mientras que la distinción entre fieles e infieles es de derecho divino. Pero el derecho divino, que existe por la gracia, no destruye el derecho humano que existe por la razón natural. Por lo tanto, la distinción entre fieles e infieles, en si misma considerada, no destruye el dominio y la prelación de los infieles sobre los fieles" (92).

El texto anterior no contradice la afirmación de que es Dios la fuente suprema del poder, pues aquí no se trata ya del origen de éste, sino de su ordenación en cada comunidad particular. Decir que dicha ordenación pertenece al derecho humano, significa tan solo que los reyes no reinan en virtud de un carisma sobrenatural que los distinga personalmente, sino

por la voluntad de los hombres. Ese derecho es también natural, en cuanto la misma razón natural postula la creación de príncipes y magistrados que gobiernen al pueblo, como una exigencia necesaria para la conservación de éste. Y puesto que de esa razón participan todos los miembros de la comunidad, parece que todos ellos deben intervenir de algún modo en la constitución de su régimen político y jurídico por derecho natural.

Por otra parte, el derecho positivo humano se funda siempre en una convención privada o pública. Convención pública es el consentimiento de todo el pueblo, que hace legítimo el acto de autoridad del príncipe que lo representa.

"El derecho, o lo justo, es cierta obra adecuada a otro según alguna manera de igualdad. Pero de dos maneras puede ser algo adecuado a un hombre: ya por la misma naturaleza... y esto se llama derecho natural, ya por una convención o por común acuerdo. Lo cual puede ser de dos modos: por convención privada... o por convención pública, como cuando todo el pueblo consiente en que algo se tenga por adecuado o conmensurado a otro, o cuanto esto ordena el príncipe que cuida del pueblo y representa su persona. Y esto se llama derecho positivo" (93).

Luego el consentimiento del pueblo constituye el fundamento radical de todo el sistema jurídico positivo y de la misma autoridad de los gobernantes. A esto suele oponerse que San

to Tomás atribuye al pueblo la potestad de crear magistrados para sí, solo en determinados casos.

"Según el ejemplo que pone San Agustín (De libero arbitrio, lib. I, Cap. VI), si el pueblo es moderado y serio y diligentísimo custodio de la común utilidad, rectamente se dará una ley por la que se permita a tal pueblo crear para sí magistrados para administrar la república. Pero si después el mismo pueblo llega a depravarse poco a poco, hasta hacer venal el sufragio y encomendar el régimen a perversos y criminales, rectamente se le privará de la potestad de dar honores, para entregarla a unos pocos buenos" (94).

Pero de este texto solo puede inferirse que, según el Aquinate, la mayor o menor libertad del régimen político debe determinarse en razón del grado de madurez del pueblo. Así la democracia conviene más al pueblo ya plenamente formado y con perfecta conciencia política que al que no alcanzó aún esa plenitud.

Más frecuentemente se arguye por la distinción que hace Santo Tomás entre "la libre multitud" y aquella otra que "no tiene la libre potestad de crear para sí la ley", a propósito del derecho consuetudinario.

"La multitud en que se introduce una costumbre puede ser de doble condición. Pues si se trata de una multitud libre, que puede hacer la ley para sí, más pesa el consentimiento de toda la multitud en orden a la observan-

cia de algo, como se manifiesta en la costumbre, que la autoridad del príncipe, el cual no tiene potestad de establecer la ley mas que en cuanto representa a la persona de la multitud. De donde, aunque la persona indivi - dual no pueda establecer la ley, en cambio puede hacer - lo todo el pueblo. Pero si la multitud no tiene libre - potestad de establecer la ley para sí o de revocar la - que ha sido puesta por el superior, la costumbre que en ella prevalece obtiene fuerza de ley, en cuanto tolera - da por aquellos a quienes pertenece imponer la ley a la multitud, pues ~~no~~ por eso mismo parece aprobarse lo que introduce la costumbre" (95).

Pero aquí Santo Tomás aborda la cuestión en el pleno consti - tucional empírico, según que el pueblo esté más o menos demo - cráticamente organizado y conserve mayor o menor libertad. - Sin embargo, desde el punto de vista de la legitimidad, siem - pre queda en pié que el príncipe "no tiene potestad de esta - blecer la ley mas que en cuanto representa a la persona de - la multitud".

En otro lugar, hablando de la injusticia en la exacción de - tributos, concibe la ley como un verdadero pacto entre el - rey y el pueblo.

"De otro modo (pueden pecar los reyes), exaccionando - violéntamente por encima de la ley establecida, que es - como un pacto entre el rey y el pueblo, y más de lo que el pueblo puede dar" (96).

Finalmente, el Doctor Angélico desarrolló con amplitud la doctrina de la resistencia contra el tirano, en su doble aspecto de tirano por régimen y título o sólo por régimen (97). Pero esta doctrina implica siempre la violación por el tirano de cierto pacto, al menos tácito, que justifica la rebelión. En cambio, la misma usurpación violenta del poder puede ser legitimada luego por el consentimiento del pueblo.

"El que arrebatara el dominio por la violencia no llegaba a ser verdaderamente prelado o señor. Y puesto que faltaba al derecho, puede cualquiera rechazar tal dominación; a no ser que luego llegue a ser verdadero señor, ya por el consentimiento de los súbditos, o por la autoridad del superior" (98).

En un solo lugar habla expresamente Santo Tomás del pacto entre el rey y el pueblo que rompe la tiranía de aquél, por lo cual merece ser destituido.

"Y no se ha de creer que esa multitud falte a la fidelidad destituyendo al tirano, aún cuando antes se le hubiere sometido a perpetuidad, porque esto mereció él mismo no obrando fielmente en el gobierno de la multitud: que no le fuese guardado el pacto por los súbditos" (99).

Es cierto que en el contexto se restringe la facultad de destituir al tirano el caso de la monarquía electiva, en que el pueblo tiene derecho a proveerse de rey a sí mismo;

· pues si la designación del monarca incumbe a un superior, ha
brá que recurrir a éste; y si faltase todo auxilio humano -
contra la tiranía, no quedará otro recurso que la oración a
Dios para que ablande el corazón del tirano (100). Aquí tam-
bién Santo Tomás, con gran sentido realista, se atiene al es
tado de hecho. Sin embargo, él piensa que la monarquía elec-
tiva es el régimen normal y el mejor de todos, debiendo tem-
plarse con el principio aristocrático y con la participación
del pueblo para evitar que ~~degenrese~~ en tiranía.

"De donde, la mejor ordenación política de una ciudad -
o reino es aquella en la que se dá el mando a uno por -
la virtud, el cual preside a todos; y bajo el mismo hay
algunos que gobiernan por la virtud; y, sin embargo, -
tal principado pertenece a todos, ya porque de entre -
todos pueden ser elegidos aquéllos, ya porque también -
son elegidos por todos. Tal es, pues, la mejor constitu-
ción, mixta de monarquía en cuanto preside uno, de aris-
tocracia en cuanto muchos gobiernan por la virtud, y de
democracia o gobierno popular en cuanto del pueblo pue-
den ser elegidos los príncipes y al pueblo corresponde-
su elección " (101).

Esta preferencia por el sistema electivo, como medio de se-
leccionar a los gobernantes, se armoniza admirablemente con-
el principio tomista de que "los hombres no son entre sí unos
superiores a otros según el orden de la naturaleza" (102). -
Dicho principio postula, en efecto, que nadie gobierne a sus-
iguales sin el consentimiento de los mismos.

Por lo demás, no solo la monarquía, sino también la aristocracia y la democracia son formas legítimas de gobierno - (103). De donde parece que puede el pueblo, según las circunstancias y siempre en orden al bien común, establecer - por sí el régimen que más le convenga. Y en esto consiste - el verdadero fundamento de la teoría de la traslación del - poder.

2.- La concepción pacticia del Estado, latente en los escritos de Santo Tomás, fué expresamente formulada por su discípulo Egidio Colonna.

Según el teólogo agustino, la formación de la sociedad civil puede explicarse de dos modos: por el progresivo desarrollo de un núcleo social elemental y por el acuerdo entre los - hombres (concordia). Ambos modos son naturales, ya que pueden referirse a la naturaleza desde distintos puntos de vista. Sin embargo, el primero es más natural que el segundo, - en cuanto implica una referencia doble y más inmediata.

"Podemos señalar dos modos de origen de la ciudad y - del reino, ambos naturales en cierto sentido, pero el - uno más natural que el otro. El primero es aquél de - que hicimos mención en el libro segundo, donde dijimos que por el aumento de los hijos y nietos, la familia - puede llegar a ser aldea, la aldea ciudad y la ciudad - reino. El otro modo es el acuerdo de los que constituyen la ciudad o el reino. Pues como cuenta el Filósofo -

(II Polit.), antiguamente los hombres vivían dispersos, como en tiempo de Aristóteles ocurría a los arcadios, - que cada uno vivía independiente.

Los hombres que así vivían dispersos, a veces se reunían constituyendo para sí una ciudad, en que viviendo juntos podían tener suficientemente las cosas necesarias - para la vida. Luego podría constituirse el reino de este modo, cuando muchas ciudades y villas se confederasen simultáneamente y acordasen someterse a un rey, terminando el poder de los enemigos.

Ambos modos son naturales, pero el primero más que el - segundo. Pues la primera constitución de la ciudad y del reino es doblemente natural. Ante todo, porque se constituye por la generación, que es obra de la naturaleza. Además, porque los hombres sienten un impulso natural a constituir la ciudad y el reino ...

Pero el segundo modo de constitución, por el acuerdo de los hombres, aunque no sea tan natural como el primero, es también natural, pues los hombres sienten un impulso natural a pactar la constitución de la ciudad para - suficiencia de la vida..." (104).

Luego la concordia entre los individuos o grupos sociales para constituir la ciudad o el reino es conforme a la naturaleza, ya que se funda en las necesidades primarias de los hombres. En cambio, es menos natural que la evolución progresiva del grupo social, lo cual resalta su carácter voluntario

y libre.

Así, en el pensamiento político de Egidio, de indudable raigambre aristotélica, la idea del pacto coexiste con la del organismo, sin que ambas lleguen nunca a fundirse en una síntesis superior.

Más coherente y unitaria es la concepción del teólogo^e historiador alemán Engelberto de Volkersdorf, abad benedictino de Admont y contemporáneo de Egidio. Engelberto explica el origen de la sociedad política por un pacto de sujeción, en virtud del cual los hombres, siguiendo el impulso de la naturaleza, se someten al mando de uno de ellos de excepcionales dotes para remediar su indigencia. La fuente principal de Engelberto es Cicerón, como él mismo confiesa.

"El origen de los reinos y principados fué desde el principio según este orden y modo natural: que los hombres de la primera edad del mundo, instigados por la naturaleza y por la razón, y apremiados por la experiencia de su natural desvalimiento, en los lugares y términos más seguros, (en los que habitaban unidos por la lengua, vida y costumbres), confiaban al mando a alguno más sobresaliente por su prudencia y sagacidad y acataban bajo un pacto y vínculo de sujeción, para que los gobernase, salvase y conservase. Así lo describe admirablemente Tulio al principio de la primera Retórica" (16).

La expresión "pacto de sujeción", que Engelberto usa el primero para designar al que fundamenta la obediencia política, -

acabará por imponerse luego en la terminología pacticia.

El dominico Juan de Paris (Quidort), fiel discípulo del Angélico, intenta asimismo conciliar lo natural y lo convencional en el origen de la sociedad civil. Según él, los hombres vivieron al principio aislados y sin leyes, en un estado contrario a su naturaleza racional. Solo por el magisterio de algunos hombres más inteligentes llegaron a convencerse de las ventajas de la vida comunitaria, por lo que establecieron ciertas normas generales de convivencia y se sometieron al mando de un jefe. Así la sociedad civil se funda mediatamente en el derecho natural en cuanto es postulada por la humana naturaleza, pero inmediatamente en el derecho de gentes, es decir, en las primeras normas comunes establecidas por los hombres.

"De lo cual resulta que es necesario y útil al hombre vivir en sociedad, sobre todo en la que puede ser suficiente para toda la vida, como la ciudad y el reino, y principalmente bajo un solo gobernante, por el bien común que significa el rey. Y resulta también que este régimen se deriva no sólo del derecho natural, es decir, del hecho de que el hombre sea naturalmente animal civil, o político y social, ya que antes de Belo y Nino, que primeramente reinaron, los hombres no vivían naturalmente ni como tales hombres, sino sin gobierno y al modo de las bestias, como Orosio cuenta en su primer libro contra los paganos, y también Tulio al principio de la Antigua Retórica. Y el Filósofo dice de los tales en

la Política que no viven como hombres, sino como dioses o bestias. Y como por las palabras comunes no pudieran ser mudados los hombres de esta vida bestial a la comunitaria que naturalmente les conviene más (como está comprobado), algunos mas inteligentes, compadecidos de su error, intentaron persuadirlos a vivir juntos bajo el mando de uno solo, como cuenta Tulio. Y así mudados, se obligaron a vivir en común con ciertas leyes, las cuales pueden ser llamadas derecho de gentes. Así resulta que este régimen se deriva del derecho natural y de gentes" (106).

Como puede verse, la convención natural en que se funda la ciudad surge aquí espontáneamente, al superponer la idea estoica de la "vita ferina" primitiva a la peripatética del hombre como animal naturalmente social. La posición de Quidort es aguda y revela un notable espíritu de síntesis. Sin embargo, en él no encontramos, como tampoco en Egidio ni en Engelberto, una verdadera elaboración filosófica de la teoría política pacticia.

Esta solo será posible en la renovación del tomismo en los siglos XV y XVI, época de la Segunda Escolástica. Entonces dicha teoría quedará plénamente constituida en sus dos elementos esenciales: el pacto social que crea la sociedad civil y el pacto político que fundamenta la organización del poder. Aunque el primero sea anterior desde el punto de vista lógico-genético, la doctrina referente al segundo fué -

elaborada con prioridad histórica. La razón es que se sintió con mas urgencia la necesidad de determinar la naturaleza, - origen y límites del poder (ante el creciente absolutismo de los príncipes renacentistas alentados por la Reforma), que - de explicar la formación de la comunidad.

- 3.- Uno de los principales fautores de esa renovación tomista - fué el cardenal dominico Tomás de Vío, más conocido por el - sobrenombre de Cayetano. Este agudo teólogo hizo avanzar tam- bién la doctrina política y jurídica al deducir con gran ri- gor algunas consecuencias virtualmente contenidas en los prin- cipios del Angélico, llegando a formular clara y consisamente la teoría de la traslación.

Cayetano piensa con Santo Tomás que la potestad de gobernar- una comunidad perfecta es de origen divino. Sin embargo, se- ñala una importante diferencia según que esa comunidad sea - la Iglesia o la sociedad civil. En el segundo caso, Dios no concede el poder de ordenar al bien común a una persona de - terminada, sino a la misma comunidad.

"Al establecer el género humano, Dios dió la potestad - del gobierno civil en orden al fin natural, no a uno so- lo, sino a la comunidad" (107).

En consecuencia, los príncipes temporales no son inmediata- mente ministros de Dios, como lo es el Papa, sino solo en -- cuanto representan al pueblo. Pues si el ~~p~~apa recibe direc- tamente de Dios su autoridad, el rey la recibe de Dios a tra- vés del pueblo, que es su titular primario e inmediato por -

derecho natural.

"Pero en lo que se añade de semejanza con los reyes, hay que decir que no se les llama ministros próximos de Dios ni lo son de una manera inmediata, sino en cuanto representan a la multitud. Muy distinto es el caso del Papa, - el cual no representa a la multitud, sino a Jesucristo...

Y la razón de la diferencia entre el Papa y el rey es -- que la potestad real existe primeramente en el pueblo -- por derecho natural, y del pueblo se deriva al rey, mientras que la potestad papal es sobrenatural y existe por derecho divino en una sola persona y no en la comunidad" (108).

Dejando, pues, a un lado el caso de la Iglesia, cuya libertad de régimen es limitada por la expresa voluntad de Jesucristo, la comunidad perfecta y libre puede por derecho natural proveerse a sí misma de príncipe, y resistir a este cuando se -- convierte en tirano.

"Es^{de} derecho natural que a la comunidad perfecta libre -- compete proveerse a sí misma de príncipe y defenderse -- contra él cuando use del poder para ruína, y coaccionar, castigar y deponer al mismo cuando lo merezca (109)".

A esta doctrina llega el cardenal dominicano comentando sobria y ceñidamente algunos textos de Santo Tomás, y aclarando lo -- que en ellos estaba implícito. Así pone de manifiesto que el concepto de "vises gerens" o representante del pueblo implica

un poder recibido del mismo.

Santo Tomás había dicho, en efecto, que ordenar algo al bien-común mediante la ley corresponde a toda la multitud o al que la representa (110).

A esto comenta Cayetano que, prescindiendo del divino legislador, no existe entre los hombres ningún príncipe en virtud del orden natural. La razón es que solo la multitud cuida del bien común como de su propio fin, pudiendo hacerlo por sí misma o mediante un delegado. Por consiguiente, el que se atribuyera esa facultad sin delegación previa de la multitud debe ser considerado como usurpador.

"Según la letra del texto... no se habla en universal, sino de la multitud humana perfecta y en el orden humano. Excluida, pues, la ley divina, en la multitud del género humano no existe ningún príncipe, sino que ella cuida del bien común por sí misma o lo encomienda a otro...

De lo contrario no sería príncipe, sino tirano, el que gobernase a la multitud" (111).

En otro lugar dice el Aquinate que la función legislativa compete a los gobernantes inferiores y al pueblo solo en la medida en que participan del gobierno monárquico (112). Según Cayetano, esto puede parecer extraño, ya que en realidad es el rey el que participa del pueblo en cuanto hechura suya, dictando leyes en su lugar. Para resolver la aparente contradicción distingue agudamente entre la esencia del poder y el ori

gen del mismo. Desde el punto de vista de la esencia, todos los regímenes tienen su ejemplar en el régimen monárquico, que es el más perfecto. En cambio, desde el punto de vista del origen, hay que conceder el primado al régimen popular o democrático, que es anterior a todos los otros.

"En la cuestión nº 50, Artº. 1º, surge una duda sobre lo que allí se dice de que la facultad de establecer leyes no pertenece a los otros gobernantes y al pueblo sino en cuanto participan de alguna manera del gobierno real. Parece que la verdad es lo opuesto, porque el rey participa del pueblo y no al contrario, ya que el rey es creado naturalmente por el pueblo y establece las leyes como representante del mismo.

Y aunque esto aparezca a primera vista, hay que distinguir y decir que el gobierno monárquico y el popular se relacionan doblemente: según el orden formal, y entonces, como las cosas perfectas en los seres son ejemplares de las imperfectas, el gobierno monárquico, en cuanto perfectísimo, es ejemplar de todo gobierno; y por eso se dice en el texto que todas las autoridades, incluso la del pueblo, establecen las leyes en cuanto participan del gobierno monárquico. O según el orden del origen, y entonces el gobierno popular es anterior al monárquico en virtud de la elección, como en la objeción se dice" (113).

Pero no es esto solo. No se trata ya de una mera prioridad

genética y cronológica de la democracia sobre las otras formas de gobierno, sino de una verdadera prioridad fundamental de derecho natural, pues todo régimen político es legitimado en virtud de una decisión popular que es esencialmente anterior a él. El pueblo aparece así como el substrato profundo de la sociedad civil, cuya concreta configuración determina de modo consciente y libre. El mismo soberano recibe del pueblo su poder mediante la elección, lo cual va implicado en el concepto de "vices gerens".

"Pero si diligentemente consideran los objetantes que la elección del régimen no es parte del mismo, sino algo -- previo a cualquier especie de régimen (puesto que a la -- elección del pueblo corresponde determinar según el derecho natural si el futuro régimen ha de ser democrático, -- aristocrático o monárquico), resulta claramente también que según el orden del origen, el gobierno real depende del popular, que en el texto se llama pueblo. Hay que -- aclarar más la significación de esta palabra. A veces -- significa el gobierno popular y a veces el mismo pueblo. Y el gobierno real depende ciertamente de la elección -- del pueblo, que le transfirió sus votos y su potestad. Y por eso se dice que representa al pueblo" (114).

Cayetano transciende, pues, el orden constitucional para considerar el derecho del pueblo, anterior a ese mismo orden, de -- elegir la forma de gobierno que estime mas conveniente. Así -- llega a esbozar la idea de la democracia fundamental que con-- diciona la existencia de todo régimen legítimo. También esboza

la teoría de la traslación, siempre en vistas al bien común -
bajo la norma del derecho natural.

- 4.- Mucho más elaborada hallamos esta doctrina en Francisco de Vitoria. Parece que el gran maestro dominicano de Salamanca recibió la idea de la traslación del nominalista Jacobo Almain, al que conoció en París, pero él la desarrolla dentro de la línea del tomismo. Por lo demás, también depende estrechamente de Cayetano, cuyos comentarios a la Suma cita con frecuencia.

Vitoria afirma que ninguna sociedad puede subsistir sin una potestad dinámica de gobierno y providencia que cuide del bien común. Cuando ésta falta, la ciudad se disuelve (115). Casa eficiente de esa potestad es el mismo Dios, creador de la humana naturaleza. Pues si Dios dió a los hombres la natural inclinación a vivir en sociedad bajo un poder público hay que referir a El ese poder como su autor (116). En cuanto a la causa material, no es sino la misma comunidad o república.

"En fin, la causa material en que la potestad reside por derecho natural y divino es la república, a la cual compete de suyo gobernarse y administrarse a sí misma y dirigir al bien común todos sus poderes" (117).

Pero la causa material de cualquier ser es siempre el sujeto-receptivo del mismo. Luego Vitoria viene a decir que la república es el verdadero sujeto del poder civil por derecho natural y divino.

A esta conclusión llega el teólogo burgalés considerando que por derecho natural todos los hombres son iguales, ya que, - anteriormente al derecho positivo, ninguno tenía poder de - mandar a los otros.

"Pues como... quitado el común derecho positivo y humano, no hay razón para que aquella potestad esté en uno - más bien que en otro ...

Si, pues, antes que los hombres se reunieran en la ciudad, nadie era superior a los demás, no existe razón alguna por la que, en la misma reunión o asamblea civil, - cualquiera reclamase para sí un poder sobre los otros"- (118).

Pero además, los hombres son naturalmente libres.

"Como por derecho natural ninguno sea rey ni ~~pre~~fecto - para los otros, porque han nacido naturalmente libres..." (119).

"Los hombres son libres, exceptuado el dominio paterno y marital" (120).

De aquí se deriva la libertad de la misma comunidad que surge de la unión de aquéllos.

"Sobre todo, teniendo en cuenta que cualquier hombre - por derecho natural tiene potestad y derecho de defenderse, puesto que nada es más natural que rechazar la - fuerza con la misma fuerza. Y ciertamente, no hay nin -

guna razón para que la república no oponga esa potestad a sus ciudadanos como a sus miembros que se ordenan a la integridad del todo y conservación del bien público. Si, pues, el hombre no puede ceder en su derecho y facultad de defenderse y de usar sus propios miembros para su utilidad... Tampoco la república puede privarse en manera alguna de esta potestad de defenderse y administrarse" (121).

Es decir, que así como el hombre en cuanto ser racional tiene libremente a su fin, así también la comunidad orgánica que integran los seres racionales en orden al bien común. Luego la humana comunidad, como el mismo hombre, no puede ser lícitamente objeto del dominio ajeno. Esta idea de la libre comunidad tiene gran importancia en Vitoria, ya que constituye el fundamento inmediato de su teoría de la traslación del poder (122). Vitoria considera dicha traslación como ya realizada cuando dice:

"Y puesto que esta potestad está principalmente en los reyes, a los que la república encomienda su gestión, — trataremos de la autoridad y poder del rey" (123).

Después, él mismo explica porqué fué necesaria esta traslación.

"Pues como la república tenga potestad sobre sus partes y ésta no pueda ser ejercida por la multitud (pues no podría fácilmente establecer leyes y publicar edictos, dirimir litigios y castigar a los malhechores), fué nece-

sario que se encomendase la administración de la potestad a alguno o algunos, para que llevasen la gestión, y nada hace al caso que se encomiende a uno o a muchos.

Luego pudo encomendarse la potestad o, lo que es lo mismo, la república" (124).

Así rechaza Vitoria la democracia directa, en la que todos los ciudadanos llevan simultáneamente la gestión de la cosa pública, pues según él es absolutamente necesario (y por lo mismo de derecho natural) que la potestad civil del pueblo se transmita a uno o a varios, para hacer posible el buen funcionamiento de los poderes del Estado. Esto también lo exige la conservación de la multitud, "pues de otro modo sería imposible que los demás hombres subsistieran sin constituir entre ellos algunas personas a las que estuviesen sujetos para obrar rectamente" (125).

Por lo demás, el pueblo puede determinar libremente el sujeto (uno o múltiple) al que transmite la potestad, ya que todos los regímenes políticos son de derecho positivo, pues la potestad civil (aunque ciertamente se origina de la naturaleza y por eso puede decirse que es de derecho natural), ^{no} es ~~no~~ constituida por la naturaleza, sino por la ley" (126).

En cuanto a lo que se transmite, es la misma potestad que primariamente pertenece al pueblo, y no la mera administración de aquélla o el gobierno o el derecho de obligar, como pretende Emilio Naszalyi entre los más recientes intérpretes del pensamiento Vitoriano (127).

Frente a él ha demostrado de manera convincente el padre Teófilo Urdanoz, a quien seguimos de cerca en esta exposición, - que según Vitoria la república constituye y crea simultánea - mente la autoridad real por la transmisión de su potestad - (128). Vitoria habla, en efecto, ya de "comisión" y "mandato del pueblo", ya de creación del oficio real" por el mismo pueblo, y utiliza las voces "potestad" y "autoridad" como sinónimas.

"Parece, pues, que la potestad real existe no por la república, sino por el mismo Dios, como sienten los doctores católicos. Pues aunque sea constituida por la república (crea, en efecto, la república al rey), no transfiere al rey la potestad, sino la propia autoridad, y no existen dos potestades, una real y otra de la comunidad" (129).

Si, pues, la república "dió su potestad al rey, no la retuvo para sí, ya que de otro modo no la dió" (130). Luego el rey recibe la plena potestad, y por eso se constituye sobre toda la república.

"De este modo el rey está sobre toda la república. Quiero decir que en el reino el rey está no solo sobre los individuos, sino sobre toda la república, esto es, sobre todos juntos" (131).

Sin embargo, la traslación puede ser condicionada por la voluntad del pueblo. En este sentido, la potestad del príncipe-

.depende de la república, a cuyas leyes debe someterse. Y -
ello delimita también el deber de obediencia de los súbditos.

"De la potestad civil digo que toda ella depende de la república, esto es, que los magistrados civiles, gobernantes y príncipes no tienen mayor autoridad y potestad, que la que les concedió la república. De aquí se sigue un corolario: que los súbditos están obligados a obedecer a los superiores a quienes la república concedió - aquella potestad y según la misma república estableció. Así que si la república eligiese a un rey con la condición de que no exija sino determinados tributos e impuestos, y él exigiese más, en modo alguno están obligados los súbditos a obedecerle, dado que toda su potestad depende de la república. Se sigue en segundo lugar, de qué manera estamos obligados a obedecer a las potestades seculares y en qué cosas debemos acatar a los gobernantes. Digo que esto ha de hacerse conforme a las leyes y según lo estableció la república, y no puede darse ninguna otra regla" (132).

Pero aún cuando la traslación de la potestad se hubiese hecho sin ninguna condición, la obediencia de los súbditos es limitada también por el derecho natural y el bien común.

"Verdad es que cuando la república no retuvo para sí - parte alguna de gobierno, como vervigracia, que el rey no pudiese declarar la guerra, sino que hizo a aquél señor absoluto, debemos obedecerle en todas las cosas -

que se refieren a la conveniente sustentación de la república y son lícitas y honestas" (133).

En cuanto al modo propio de verificar la traslación, éste es el consentimiento de la mayor parte de los ciudadanos. Todos deben ser consultados, aunque no se requiera la unanimidad.

"Pues si la república puede encomendar a alguno su potestad y esto por su propia utilidad, ciertamente no obsta la discrepancia de uno o de pocos para que los demás puedan proveer al bien de la república. De otro modo, no bastaría la decisión de la república si se exigiera el consentimiento de todos, como quiera que aquél se dé raramente o nunca en la multitud. Luego es suficiente que la mayor parte esté de acuerdo para que algo sea legítimamente hecho...

Pues desde que la república tiene derecho de administrarse, lo que hace la mayor parte de ella es como si lo hiciera la totalidad. Luego puede darse a sí misma la constitución que quiera... (134).

Vitoria entiende, pues, que la decisión de la mayoría debe prevalecer en todo caso contra cualquier discrepancia. Para él esto es una norma de derecho natural.

"Y si dijieran otros, no queremos, puede decir la mayoría: queráis o no así se hará, porque así conviene. Y está claro, porque es de derecho natural que la mayoría gane siempre en la asamblea. Y es necesario para la paz

que donde se trata de la utilidad común, la opinión de la mayoría prevalezca y domine. Y es ^{de} derecho natural que, incluso si otros no quieren lo que acuerda la mayoría, esto sea mantenido" (135).

Así pues, esa preponderancia de la mayoría no se funda en la fuerza del número, sino en el derecho natural según la razón. Por lo demás la mayoría no constituye el Estado (como después pretenderá Rousseau), pues también aquél existe por derecho natural, sino que únicamente determina la positiva ordenación del mismo (136).

En todo caso, después de realizada la traslación, el pueblo retiene el dominio radical de la pública potestad, que siempre es algo inmanente a la comunidad como cierta fuerza ordenadora de la misma en orden al bien común.

"Ninguna sociedad puede subsistir sin una fuerza y potestad de gobierno y providencia...

Del mismo modo que el cuerpo humano no puede conservarse en su integridad sin una fuerza ordenadora que armonice el uso de cada miembro con el de los otros en máxima utilidad de todo el hombre, sin duda es necesario que así ocurra en la ciudad..." (137).

Por consiguiente, si el príncipe usare de la pública potestad en su propio provecho y fuera del orden al bien común, puede ser depuesto por el pueblo, el cual recupera así el pleno dominio de aquel poder. Vitoria justifica esto por el

derecho natural de defenderse que conserva siempre la república.

"Verdad es que, si el rey gobernase tiránicamente, podría deponerlo la república. Pues aunque esta hubiese transferido su autoridad, sin embargo permanece en ella el derecho natural de defenderse y, como último recurso, puede destronar al rey" (138).

Esta doctrina de la resistencia al tirano completa la concepción vitoriana del pacto, cuyos caracteres principales podemos resumir brevemente.

Ante todo, se trata aquí del pacto político o de sujeción, puesto que por él transmite el pueblo su potestad a una o más personas para constituir el régimen. Sin embargo, en un texto presenta también Vitoria el pacto social y el político indiferenciados y dialécticamente unidos como dos momentos esenciales en la formación del Estado.

"Reunidos algunos en una república (pacto de unión), por común consentimiento crearon un príncipe para ellos mismos (pacto de sujeción)" (139).

Luego los hombres se unen en sociedad, siendo el fin de su unión crear un príncipe que los gobierne. Además, Vitoria no habla expresamente de "pacto", sino de "común consentimiento", locución que evoca la idea de un convenio implícito y tácito más bien que formal y expreso; directamente expresa la unión, aunque también connota la sujeción (140).

Este pacto, en fin, como en Santo Tomás y en Cayetano, se funda inmediatamente en el derecho natural, por lo que es conforme a la norma de la razón y al fin objetivo de la comunidad. Pues la potestad civil, como ya vimos, por derecho natural reside primariamente en el pueblo, el cual la transfiere después "necesariamente" a uno o varios.

Como quiera que la "necesidad" sea una nota esencial del derecho natural que lo distingue del positivo, hay que concluir que la traslación es preceptuada por el mismo derecho natural, mientras que el derecho positivo determina solo la forma de la traslación, que es la constitución política, esencialmente contingente y variable según las circunstancias de lugar y tiempo.

La misma doctrina sostienen fundamentalmente Domingo y Pedro de Soto, Domingo Báñez, Bartolomé de Medina, Alfonso de Castro, Diego de Caovarrubias, Martín de Azpilcueta, Fernando Vázquez de Menchaca, Luis de Molina, Juan de Mariana, etc... (141).., entre los maestros de la escuela española.

51- El cardenal jesuita San Roberto Belarmino expone la teoría de la traslación con admirable claridad y rigor.

Según él, la causa eficiente inmediata del poder político es meramente humana y consiste en la elección popular. Dios es solo causa inmediata, en cuanto imprime en los hombres el instinto político que les lleva a establecer un gobierno.

"Las causas de la autoridad secular son naturales y humanas; pues la eficiente es la elección del pueblo, la final es la paz... Y no obsta que en Rom, 3 se diga No hay potestad sino por Dios y el que resiste a la autoridad resiste a la divina ordenación. Pues no quiere decir el Apóstol que el poder real proceda inmediatamente de Dios, sino mediatamente, porque Dios puso en los hombres el instinto natural de crear un rey para ellos mismos. Del mismo modo puede decirse que las leyes humanas son de Dios porque son hechas bajo la luz natural que imprimió Dios en el alma humana al crearla"(142).

En otro lugar, hablando de la intrínseca bondad y licitud del poder civil entre los cristianos, Belarmino enuncia cinco proposiciones:

"Primeramente, considerado el poder político en universal, sin descender en particular a la monarquía, aristocracia o democracia, inmediatamente existe solo por Dios. Pues, siguiendo necesariamente a la naturaleza humana, existe por el que hizo dicha naturaleza. Además este poder es de derecho natural, ya que no depende del consentimiento de los hombres; pues, quieran o no, deben ser gobernados por alguien, si no quieren que perezca el género humano, lo que es contra la inclinación de la naturaleza. Pero, siendo divino el derecho natural, el gobierno fué introducido por derecho divino; y esto parece pretender propiamente el Apóstol cuando dice en Rom. XIII: quien resiste a la autoridad, resiste a la

la divina ordenación.

En segundo lugar, este poder existe inmediatamente en toda la multitud como en su sujeto propio. Pues este poder es de derecho divino, el cual no lo dió a ningún hombre particular, luego lo dió a la multitud. Además, prescindiendo del derecho positivo, no hay razón para que, entre muchos iguales, gobierne uno más bien que otro. Por lo tanto, el poder es de toda la multitud. En fin, la humana sociedad debe ser república perfecta, luego debe tener el poder de conservarse a sí misma, y en consecuencia, de castigar a los perturbadores de la paz...

En tercer lugar, este poder es transmitido por la multitud a uno o a varios en virtud del mismo derecho natural. Pues la república no puede ejercerlo por sí misma, luego está obligada a transmitirlo a uno o a unos pocos. Y así el poder de los príncipes, considerado en general, es también de derecho natural y divino, y por supuesto no podría establecer en contrario el género humano, ni siquiera por unanimidad, que no existieran príncipes o gobernantes.

En cuarto lugar, las formas particulares de gobierno son de derecho de gentes, y no de derecho natural, pues depende del consentimiento de la multitud constituir sobre ella misma un rey o cónsules ú otros magistrados, como es claro; y si se dá una causa legítima, puede la

multitud cambiar el reino en aristocracia o democracia .
y al contrario, como leemos que se hizo en Roma.

En quinto lugar, se sigue de lo anterior que este poder considerado en particular existe ciertamente por Dios, pero interviniendo el consejo y elección humanos, como todo lo demás que al derecho de gentes pertenece" -
(143).

Luego para Belarmino, como para Vitoria, el poder civil, que radica en último término en el derecho natural y divino, reside primaria e inmediatamente en el pueblo. Mientras Vitoria llama al pueblo "república", evocando así la idea de una comunidad orgánica y dotada de personalidad, Belarmino habla de "multitud", por lo que parece referirse a un grupo todavía informe e inorgánico. Sin embargo, esta diferencia es accidental. El fundamento de esta doctrina es también en Belarmino la natural igualdad de todos los hombres y la consiguiente original libertad de los mismos (democracia fundamental), pues "prescindiendo del derecho positivo, no hay razón para que, entre muchos iguales, gobierne uno más bien que otro, Por lo tanto, el poder es de toda la multitud".

Asimismo afirma rotundamente que ese poder debe ser transmitido "a uno o a varios, por el mismo derecho natural", de tal modo que el pacto contrario carezca de validez.

En cuanto a las diversas formas de gobierno (monarquía, aristocracia y democracia) son para él de derecho de gentes

.y no de derecho natural". Vitoria decía sencillamente que -- eran de derecho positivo. Pero, según el mismo Vitoria, el derecho positivo se divide adecuadamente en derecho de gentes y derecho civil. Belarmino añade, pues, una determinación: las particulares especies de régimen político son introducidas por el derecho positivo, pero no civil, sino de gentes, esto es, "interviniendo el consejo y elección humanas, como todo lo demás que al derecho de gentes pertenece". Pues el derecho de gentes es "como la conclusión deducida -- del derecho natural por humano razonamiento" (144).

Así insinúa el cardenal jesuita la necesidad de armonizar -- racionalmente en la constitución política las inmutables -- postulados de la naturaleza con las circunstancias cambiantes. Con ello muestra un agudo sentido de la humana singularidad y de la evolución histórica.

La constitución política "depende del consentimiento de la multitud". Este debe ser concebido como un pacto implícito más bien que como un contrato solemne. Belarmino admite, en efecto, que los regímenes políticos se constituyen frecuentemente por la usurpación y la violencia, siendo legitimados luego mediante la progresiva y tácita adhesión de los súbditos.

"Aún cuando originariamente fueran invasores los que -- fundaron los reinos, como muchas veces ocurre, sin embargo, con el transcurso del tiempo, ellos mismos o -- sus sucesores llegan a ser legítimos príncipes, porque

los pueblos consienten paulatinamente" (145).

Por otra parte, él considera la vida política tan natural al hombre, que no puede concebir un estado prepolítico de la humanidad, lo cual le lleva a rechazar expresamente la concepción estoica de la vida ferina primitiva.

"La autoridad política es de tal modo natural y necesaria para el género humano, que no puede abolirse sin - que la misma naturaleza sea destruída. Pues la naturaleza del hombre es como de animal sociable... Y además de aquí se deduce que es falso lo que dice Marco Tulio en el libro primero de la Invención: que hace mucho hubo - un tiempo en que los hombres habrían vagado a la manera de las bestias, y convencidos luego por el poder de persuasión de un varón sabio y elocuente, se habrían reunido para vivir juntos. También ahora suelen decir esto - los que se dedican a elaborar la elocuencia. Pero en - realidad nunca fué, ni pudo ser tal tiempo" (146).

Pero si el hombre vivió siempre en el seno de la sociedad civil, esta misma sociedad no puede originarse de ningún pacto solemne.

Una vez realizada la traslación, el poder civil permanece en el pueblo de un modo "radical y suplementario" (radicaliter-et suppletive). Así el tirano puede ser depuesto por la comunidad que al someterse a él le transmitió ese poder del que luego abusa. La razón es que el gobernante es creado por el pueblo. En cambio el padre de familia crea la comunidad do -

méstica, por la cual no puede ser juzgado ni expulsado en ningún caso, ya que no recibe de ella su autoridad.

"En los reinos de este mundo el supremo poder está en el rey, pero nacido del pueblo, y por eso está en el reino radical ynsuplementariamente...

Pues en los reinos de los hombres el poder real es del pueblo, ya que el pueblo crea al rey, el cual sería de otro modo un hombre particular como los demás; pues todos los hombres son naturalmente libres e iguales, y no podría uno mandar a los otros si no se le hubieran sometido concediéndole autoridad sobre ellos...

Consta, pues, que el padre de familia no tiene de ella ninguna autoridad, sino de sí mismo, ya que él no es constituido padre por la familia, la cual crea para sí engendrando hijos y adquiriendo siervos. De donde el padre de familia, aunque sea pésimo, nunca puede ser juzgado ni expulsado por aquélla, como puede serlo el rey cuando degenera en tirano" (147).

Finalmente, la traslación ha de entenderse realizada según la norma racional del derecho natural, como hemos visto (148), y en orden al fin político objetivo. Debe haber, en efecto, una correspondencia exacta entre la causa eficiente del poder civil (elección popular) y la causa final del mismo (bien común). Belarmino refiere ese bien común, con resonancia agustiniana, a la unión, paz y concordia entre los miembros de la comunidad.

"Y el fin del gobierno es la unión y paz entre los ciudadanos, la cual parece consistir principalmente en que todos sientan, quieran y procuren lo mismo" (149).

Así el ilustre purpurado, en la misma línea de pensamiento de Santo Tomás, Cayetano y Vitoria, aporta una síntesis singularmente clara y expresiva.

6.- En la mente del Eximio Doctor Francisco Suárez, alcanza su plena madurez la teoría escolástica del pacto.

A Suárez se le ha llamado voluntarista, lo cual no carece de fundamento. Sabido es, en efecto, como el gran teólogo jesuita exalta el libre albedrío frente a los protestantes y en armonía con las tendencias humanistas de su tiempo. Para él, la ley consiste esencialmente en un acto de la voluntad y no de la razón (150). Por otra parte, la voluntad goza de absoluta independencia, siendo su libre acto iluminado tan solo y no causado por el juicio práctico. Se trata aquí no obstante, de un voluntarismo moderado, mucho menos radical que el de Occam, pues Suárez sostiene siempre que el querer es rectificado a la luz de la razón. En todo caso, esta primacía de la voluntad independiente da el tono general a su doctrina política, en la que se dibuja con firmes trazos la concepción pacticia del Estado.

Suárez piensa que la sociedad civil no se origina del hecho de ser creado el primer hombre, como tampoco de la decisión personal de éste de fundarla. Se requiere, además, el acuerdo voluntario de todos sus miembros componentes.

"La comunidad no empezó por la creación de Adán ni por su sola voluntad, sino por la de todos los que en ella se reunieron" (151).

O dicho más concisamente:

"La comunidad se junta por medio del consentimiento y voluntad de los individuos" (152).

Además, él mismo define la comunidad perfecta, por contraposición al mero ^{ag}agrado informe e inorgánico de la multitud, como el cuerpo político místico. Este se constituye mediante la voluntad expresa o tácita de los que se unen por un vínculo social para ayudarse mutuamente a la consecución del bien común.

"De otro modo se ha de considerar la multitud de los hombres, en cuanto por especial voluntad o común consentimiento se congregan en un cuerpo político por un vínculo de sociedad, para ayudarse mutuamente en orden a un fin político, constituyendo así un cuerpo místico" (153).

En los textos anteriores resalta con toda nitidez la idea del pacto social o de unión en que se funda el Estado (154). Dicho pacto puede ser formal (por especial voluntad) de lo cual no falta ejemplos históricos, o al menos implícito (por consentimiento común), como lo exige el carácter de organismo moral que el Estado tiene. Suárez lo dice claramente en otro lugar, hablando de "la unión política, que no se realiza sin algún pacto expreso o tácito" (155).

Una vez constituida la comunidad perfecta en virtud del pacto, al instante emana de ella el poder político como una propiedad natural, necesaria para su autoconservación y defensa. Por eso es una comunidad libre que tiene la facultad de gobernarse a sí misma.

Constituido aquel cuerpo, al punto está en él este poder, ^{como} según la razón, luego rectamente se entiende que ~~como~~ es una propiedad resultante de tal cuerpo místico ya constituido en ~~ser~~, y no otra cosa.

Así como el hombre, por el hecho de ser creado y de tener uso de razón, tiene potestad sobre sí mismo y sobre sus facultades y miembros... Y por la misma razón es naturalmente libre, esto es, no esclavo sino dueño de sus actos; así el cuerpo político de los hombres, por el mismo hecho de ser producido a su manera, tiene el gobierno de sí mismo, y consiguientemente, tiene también dominio y peculiar poder sobre sus miembros... (156).

Sin embargo, no ha de entenderse que el poder político sea creado por el acuerdo voluntario de los hombres. Por el contrario, aquél procede de Dios en cuanto autor de la naturaleza, el cual lo infunde en la comunidad como algo connatural a ella, que brota de su misma esencia al ser creada, y no como un especial don sobrenatural (157). Los hombres solo disponen la materia, constituyendo el cuerpo político que es sujeto del poder (158). Pero la colación divina de éste se realiza de una manera inmediata, y aún cuando no ~~ha~~ sido-

querida expresamente por aquéllos. Del mismo modo, Dios da inmediatamente la facultad de libre albedrío a todo hombre nacido de la unión voluntaria de sus padres, aunque ellos no hayan querido expresamente ese ulterior efecto.

"Así como la facultad de libre albedrío es dada a cada hombre por el autor de la naturaleza, pero no sin la intervención de sus padres como causas próximas, así este poder es dado a la comunidad humana por el mismo autor de la naturaleza, pero no sin la intervención de las voluntades y consentimiento de los hombres por los que se congrega tal comunidad perfecta...

Así como... la voluntad del padre solo es necesaria para engendrar, pero no se requiere especial intención de dar al hijo la libertad o las otras facultades naturales... Así, en el presente caso, la voluntad de los hombres es solo necesaria para que constituyan una comunidad perfecta; pero, para que esta comunidad tenga dicho poder, no es necesaria una especial voluntad de ellos, sino que se sigue de la naturaleza y de la providencia de su autor, y en este sentido se dice con verdad que él lo infunde inmediatamente" (159).

De lo anterior resulta que, por derecho divino y natural, el sujeto primario e inmediato del poder político es la comunidad perfecta, y no un individuo o grupo determinado (160). - Esto es consecuencia lógica de la igual libertad natural en que nacen todos los hombres, de tal modo que ninguno de ellos

puede arrogarse ~~de~~ un derecho subjetivo a gobernar a los -
otros fundado en la naturaleza. Pero entonces no queda otra
alternativa que atribuir ~~a~~ ese poder a la comunidad.

"La razón es que, según la naturaleza, todos los hombres
nacen libres, y por eso ninguno tiene poder político so
bre otros... Y no hay razón alguna por la que, en vir-
tud de la misma naturaleza se les pueda atribuir a és -
tos respecto a aquéllos y no al contrario...

Y por eso, si aquel poder no está en ninguna persona de-
terminada, es necesario que esté en toda la comunidad"-
(161).

Por otra parte, la comunidad puede retener el poder para sí-
misma y ejercerlo directamente, o bien transmitirlo a una o
varias personas, según las exigencias de la recta razón y --
del bien común. Luego ambas cosas son postuladas por el de -
recho natural en función de las circunstancias.

"El poder es dado en conformidad con la naturaleza raciou
nal...

Pero la razón natural dice que no es necesario, ni con -
veniente a la naturaleza, mantener este poder inmutable-
en toda la comunidad. Luego así como ésta puede usar de-
aquél sin ninguna determinación o cambio, así también es
permitido por la naturaleza o su autor que pueda hacer -
en él alguna mutación, según fuera más conveniente al -
bien común" (162).

Aquí se aparta Suárez de Vitoria y Belarmino, pues mientras éstos consideran la traslación como absolutamente necesaria, él piensa que solo es voluntaria y conveniente. Es más. Según el teólogo granadino, la democracia directa tiene un cierto primado de derecho natural (negativa y permisivamente) entre las formas de gobierno, ya que antes de cualquier determinación positiva, el poder permanece indiferenciado en todo el cuerpo político.

"Por lo tanto, este poder, como es dado por Dios inmediatamente a la comunidad, según el modo de hablar de los juristas puede decirse de derecho natural negativa y no positivamente, o más bién, de derecho natural permisivo y no simplemente preceptivo. Porque, sin duda, el derecho natural da de suyo e inmediatamente este poder a la comunidad, pero no preceptúa absolutamente que permanezca siempre en ella, ni que por ella sea inmediatamente ejercido, si no solo mientras la misma comunidad no decretase otra cosa, o hasta que el cambio fuese hecho legítimamente por alguien investido de autoridad...

Así pues, la perfecta comunidad política es libre por derecho natural y no se somete a ningún hombre fuera de ella, sino que toda ella tiene en sí misma el poder, que si no se cambiase, sería democrático. Y sin embargo, queriendo ella, o interviniendo otro investido de autoridad y justo título, puede ser privada de tal poder para transmitirlo a alguna persona o senado" (163).

Tal vez pueda extrañar a primera vista este primado natural que Suárez atribuye a la democracia pura o directa, pues la experiencia histórica muestra que exceptuado el caso de un estado de mínima extensión territorial, como fué la Polis griega, tal forma de gobierno es imposible. No obstante, se trata aquí de una tesis r^egurosamente fundada en principios racionales para aclarar una cuestión de derecho, como es la de la titularidad legítima del poder. Dicha t^esis tiene además un marcado sentido polémico frente a la doctrina del derecho divino de los reyes propugnando por el rey Jacobo I de Inglaterra. Lo que intenta probar ante todo el ilustre teólogo es que "ningún rey o monarca recibe inmediatamente de Dios la autoridad política, sino mediante la humana voluntad e institución" (164). Después, hablando de la "lex Regia", en la que fundan la traslación los juristas romanos, la interpreta expresamente como un pacto.

"Y no pudo ser establecida dicha ley a modo de un simple precepto, puesto que por ella renunció el pueblo al supremo poder legislativo; luego debe entenderse constituida a modo de un pacto, por el que el pueblo transmitió al príncipe el poder con la carga y obligación de cuidar de la república y de administrar justicia, y el príncipe aceptó tanto el poder como la condición; por cuyo pacto permaneció firme y estable la ley Regia o del poder real; luego los reyes no tienen este poder inmediatamente de Dios, sino del pueblo" (165).

Este pacto político recibe su validez del derecho natural, -

según la norma "pacta servanda sunt" (166). En él se fundan las diversas formas de gobierno, constituidas por decisión popular en el mismo acto de la traslación, por lo que pertenecen ya al derecho positivo humano.

"Ni el poder de que hablamos... fué concedido inmediatamente por especial voluntad de Dios (pues no ha sido revelada ni indicada a los hombres tal voluntad divina), ni tampoco el derecho natural determina de suyo que debe estar en los reyes, como queda demostrado; en fin, la institución, determinación o traslación a los reyes de este poder no es hecha inmediatamente por Dios, según consta por la misma práctica" (167).

Pero si el régimen político no es constituido directamente por Dios ni por el derecho natural, sólo podrá serlo por libre determinación humana. Y para ello no basta la mera designación de la persona que luego recibirá el poder inmediatamente de Dios, como ocurre en la elección del Sumo Pontífice por derecho divino positivo (168). Por el contrario, es necesaria la eficaz voluntad del pueblo de transmitir el poder que originariamente posee, pues de otro modo no tendría lugar la traslación.

"Y la razón es clara. Porque en estos casos y otros semejantes, ni basta la designación de la persona, ni es separable de la donación o contrato o cuasi contrato humano, para que tenga el efecto de conferir el poder. Pues la razón natural no deduce la traslación del po -

der de un hombre a otro por el solo hecho de la designación, sin el consentimiento y la eficacia de la voluntad del que debe transmitir o conferir aquél" (169).

Nótose como Suárez habla de "donación o contrato", que en realidad son conceptos de derecho privado y sugieren la idea de un pacto formal y expreso. Hablando luego de los modos de la traslación, dice que el primero o más importante de ellos es el "consentimiento voluntario del pueblo" el cual a su vez puede ser de varias clases.

"Pues la primera forma de conferir a un príncipe este poder en la primitiva institución es por voluntario consentimiento del pueblo.

Y este consentimiento puede ser entendido de varios modos: uno es que sea dado paulatinamente y como de una manera sucesiva, según que aumenta el pueblo... Y así (para el que réctamente lo considera) el poder real y la comunidad perfecta pueden comenzar a existir simultáneamente.

Pero otro modo puede ser que la comunidad ya perfecta elige el rey, al que transmite su poder, el cual modo es de suyo el más conveniente y conforme a la razón" (170).

Luego el doctor jesuíta distingue nêtamente entre el consentimiento implícito y el explícito, a la vez que resalta la preeminencia de este último (pacto prôpiamente dicho) más ra

cional o consciente.

Después deriva también la legitimidad del derecho hereditario de un consentimiento primitivo que no necesita ser renovado - en cada grado de la sucesión.

"Pero luego que esta traslación una vez hecha es firme y perpetua, en adelante no se requiere nueva elección o - nuevo consentimiento del pueblo, pues basta aquél que se dió en el origen del reino para que en su virtud sean - transmitidos por sucesión la dignidad y poder reales. Y así, también en los reinos hereditarios puede decirse - que los reyes reciben su poder inmediatamente del pue - blo, no por nuevo consentimiento, sino en virtud del antiguo..." (171).

Además existe un modo involuntario de traslación del poder, - que es la guerra. Esta puede ser justa o injusta. En el pri - mer caso, la traslación es justo castigo de un delito, cuya - fuerza obligatoria es igual a la de un contrato.

"Pues cuando la guerra tuvo justa causa, por este hecho - el pueblo es verdaderamente privado del poder que tenía, y el príncipe que prevaleció sobre él adquirió verdadero derecho y soberanía sobre tal reino, ya que supuesta la justicia de la guerra, aquella es justa pena..."

Y por eso dije mas arriba que el poder real se funda en - un contrato o casi contrato. Pues el justo castigo del - delito hace las veces de contrato en cuanto al efecto de

transmitir los poderes, y por eso debe ser igualmente -
observado" (172).

En cambio, cuando se trata de una ocupación injusta, el prín
cipe invasor no adquiere verdadero derecho sobre el reino in
vadido. Puede ocurrir, sin embargo, que la usurpación llegue
a ser legitimada luego por el ulterior consentimiento de los
súbditos o por la prescripción de buena fé a favor de los su
cesores del usurpador.

"Entonces, ciertamente, el príncipe no adquiere ni el -
reino ni el verdadero poder, como quiera que falte el -
justo título. Pero con el transcurso del tiempo aconte-
ce que el pueblo consiérte libremente, o que el preino -
prescribe a favor de los sucesores de buena fé, y enton
ces cesa la tiranía y comienza el régimen legítimo" -
(173).

Así pues, Suárez reduce de algún modo todas las formas de -
traslación del poder al pacto y a la prescripción. El pacto,
que es con mucho la forma principal, lo concibe las mas de -
las veces como consentimiento tácito (consensus vel quasi -
contractus) sin excluir el consentimiento expreso (contrac -
tus), más perfecto por su mayor racionalidad.

Por otra parte la traslación que es objeto del pacto puede -
hacerse de manera absoluta o condicionada, dando lugar así a
formas puras o mixtas de gobierno (174). Pero ha de notarse
que, aún después de realizada aquella, el pueblo conserva -
siempre el poder en potencia o "habitualmente" (in habitu), -

pudiendo volver a ejercerlo "actualmente" (in actu) en algunos casos determinados por el derecho positivo, en virtud del mismo pacto, o por el derecho natural.

"El pueblo nunca transmite al príncipe su poder sin retenerlo en hábito, para poder usar de él en ciertos casos... los cuales han de ser determinados según las condiciones del anterior contrato o según las exigencias de la justicia natural, pues los pactos y convenios justos deben ser cumplidos" (175).

Esta salvedad es de máxima importancia, pues ella demuestra que Suárez, aunque por razones de claridad sistemática emplea a veces una terminología iusprivativista al hablar de la traslación, no concibe a ésta como una enajenación absoluta e irrevocable del poder, el cual permanece siempre inmanente a la comunidad de alguna manera, y en determinadas ocasiones es plenamente recuperado por ella. El caso más claro en que esto ocurre por derecho natural es el de tiranía, que implica una violación del pacto por el príncipe y justifica la legítima autodefensa del pueblo (176). Entonces, la comunidad vuelve a ser superior al rey, al que eligió bajo la condición de que gobernase justamente (177). Luego también en esto el Doctor Eximio sigue en la misma línea de pensamiento que los anteriores.

Desde Cayetano hasta Suárez, hemos visto configurarse la teoría escolástica del pacto con perfiles bien netos.

Se trata aquí indudablemente de un genuino pacto de derecho

público, según la antigua concepción corporativista de raigam bre medieval, en cuanto funda una determinada corporación - (el Estado) y establece su régimen de gobierno. Por eso, en su forma más elaborada, se desdobra nētamente en dos conven-
ciones
~~nencias~~ distintas. La primera de ellas consiste en el acuer-
do de las voluntades que constituye la persona pública esta-
tal, en la que originariamente reside, por derecho natural y
divino, el poder de gobernarse a sí misma. En virtud de la -
segunda convención, que es complemento y remate de la prime-
ra, la corporación política como unidad moral puede determi-
nar sus órganos rectores, delegando aquel poder en uno o va-
rios de sus miembros para que lo ejerzan en su lugar, con la
reserva de recuperarlo si éstos no actúan de acuerdo con los
intereses comunes. Dicho doble pacto, que puede ser implíci-
to e expreso, es regulado por la humana razón en orden al -
fin político objetivo.

Como hemos mostrado, este equilibrado cuerpo de doctrina se-
deduce rigurosamente de los principios tomistas, cuya ampli-
tud y solidez le confieren una perenne actualidad. La ocasión
histórica de su formulación fué el nacimiento de esa reali-
dad política definida que es el Estado moderno. De una par-
te, había que explicar teóricamente como se forma en concre-
to cada estado, a lo cual atendió la teoría del pacto social.
De otra parte, era aún más urgente el problema práctico de -
determinar la naturaleza, límites y fundamento de legítimi-
dad del poder real, exacerbado entonces en su actividad forja-
dora del Estado unitario y centralizado; en particular fué -

necesario, en las controversias político-eclesiásticas motivadas por la Reforma, distinguir claramente este poder del de los Papas; y esto hizo la teoría del pacto político.

CAPITULO III

La crisis de la teoría del pacto

Mucho antes de que la concepción pacticia del Estado alcanza su plenitud del Siglo XVI, ya en el ocaso de la Edad Media se inicia su crisis interna. A ello contribuyeron, en el orden teórico, diversas corrientes doctrinales que dominan aquella época y se conectan a otras del Renacimiento. Ante todo, el voluntarismo psicológico y ético, que es secuela inmediata del nominalismo lógico. Al recalcar esta tendencia la autonomía de la voluntad y su primado sobre la razón, la idea del pacto adquiere en cierto modo mayor relieve. Pero al mismo tiempo se carga de un sentido empírico y positivo, y pierde racionalidad en virtud del progresivo oscurecimiento de la noción de derecho natural. En esto puede influir también el naturalismo científico que entones despunta.

Por otra parte, el movimiento humanista exalta el valor del hombre individual con mengua del sentido comunitario. Esto conduce al predominio creciente del pacto social, concertado únicamente entre individuos, sobre el pacto político, en el que una de las partes es la comunidad del pueblo concebida como unidad moral. Con ello, el antiguo pacto de derecho público se asemeja cada vez más a un verdadero contrato de derecho privado. Además, reaparece la quimérica concepción

de la vida aislada de los hombres en el ~~estado de~~ naturaleza, anterior a la constitución de la sociedad civil. Es de notar la íntima conexión que existe entre el individualismo y la tendencia voluntarista a que antes nos referimos. Pues mientras la razón se orienta de suyo, como fuerza centrífuga a la objetividad universal, la voluntad gravita centrípetamente a la subjetividad singular, cuya máxima concentración se da en el individuo consciente y activo.

- 1.- El voluntarismo político se vincula, pues, en parte, al filosófico y teológico, de raigambre agustiniana, que profesaban los franciscanos.

Según Scoto, la más noble potencia es la voluntad, intrínsecamente libre, en cuanto ella posee el ser real más perfectamente que la razón. El orden natural y la moralidad no dependen tanto de la omnisciente razón de Dios como de su voluntad suprema, la cual solo es limitada por el principio de contradicción y por los tres primeros preceptos del Decálogo, que en cuanto pertenecen al honor divino nunca pueden ser dispensados.

Guillermo de Occam, padre del nominalismo, lleva hasta el extremo esta posición. El no puede concebir a Dios al modo de Aristóteles, como puro intelecto, sino como libérrimo que querer. Este querer divino, que conocemos oscuramente por la Revelación, constituye el último y absoluto fundamento de distinción entre el bien y el mal, y trasciende todas las le -

yes lógicas, de tal modo que incluso el odio a Dios podría - ser algo meritorio si Dios así lo quisiera.

La esencia del alma humana es también para Occam la libre voluntad, por lo que todos los hombres son igualmente libres-- por su misma naturaleza. En el orden político, esto se traduce en la idea de que la constitución de cada Estado depende de la voluntad del pueblo.

"De Dios y de la Naturaleza tienen todos los mortales, - los cuales nacen libres y en manera alguna están suje - tos a otro por derecho humano, que libremente pueden so meterse a un gobernante, así como cada pueblo y ciudad puede constituir su derecho" (178).

Por encima de todos los príncipes y pueblos se extiende la - autoridad del emperador, al cual se obliga a obedecer la hu mana sociedad (universitas) mediante un pacto político. Aquí Occam cita expresamente a San Agustín.

"Además, la sociedad humana debe observar aquello a que se obliga. Pero la sociedad humana se obliga en general a obedecer a los reyes y, en consecuencia, ~~mucho~~ más - al emperador. Pues dice Agustín... que es pacto general de la humana sociedad obedecer a sus reyes" (179).

Luego el franciscano inglés propugna la monarquía universal, constituida sobre la base de una relación contractual entre el emperador y la "universitas". De esta recibe aquél, en - virtud del pacto, la "potestas potestatis" en las cosas tem

porales sobre todo el orbe, con las limitaciones que representan el derecho divino y natural y el bien común de la misma humana sociedad.

"Por lo tanto, el emperador debe ser generalmente obedecido en las cosas temporales, de manera que pueda hacer todas aquéllas que no son contra el derecho divino y natural" (180). "Entiende que es pacto general de la humana sociedad obedecer a los reyes en las cosas que se refieren al bien común, y por lo mismo debe obedecer generalmente al emperador en las que favorecen la común utilidad y no en las que indudablemente no la favorecen" (181).

Estas dos limitaciones vienen a ser, por consiguiente, como sendas cláusulas condicionales implícitas en el pacto. En relación a la primera hay que observar sin embargo que, para Occam, el derecho natural no es ya una norma racional, sino un arbitrario precepto de la divina voluntad imperfectamente conocido por nosotros. De este modo se oscurece la regla objetiva de los actos humanos, perdiendo toda seguridad.

La custodia del bien común pertenece de suyo al pueblo. Paralelo, este deberá retener en todo caso el supremo poder legislativo y ejercer un absoluto control sobre la actividad imperial (182). También puede juzgar y deponer al príncipe que prevarica, ya que "el castigo del emperador corresponde a los romanos" (183).

Como puede verse, el pueblo es en esta concepción el verdade-

ro soberano que ejerce, aún sobre el príncipe, la "plenitudo potestatis", y esto según su libre arbitrio. Así el voluntarismo filosófico de Occam se manifiesta en el orden político como exaltación de la voluntad popular. Sin embargo, no hay porque insistir demasiado en ello. En realidad, es difícil-- determinar en que medida las posiciones teóricas del célebre franciscano influyen en su doctrina política. Mucho más clara es, sin duda, la inmediata influencia de las circunstancias históricas del siglo XIV.

Sabemos, en efecto, que en la pugna entre el Papa Juan XXII y el emperador Luis de Baviera, Occam tomó partido a favor - de éste último, el cual pretendía fundar su derecho al Imperio en la decisión popular. Además, su posición reformista - frente a la Iglesia le inclinó al conciliarismo, por lo que podría haber aplicado analógicamente al orden político su - concepción democrática de la sociedad religiosa.

2.- La tendencia voluntarista y democrática se agudiza más todavía en el "Defensor Pacis" del italiano Marsilio de Padua, - que lo escribió en colaboración con el francés Juan de Jan - dúñ.

Marsilio fué rector de la universidad de Paris al tiempo que enseñaba en ella con inmenso prestigio Guillermo de Occam, de quien debió recibir no pequeño influjo. También él abrazó la causa del emperador Luis, en cuya corte acabó por refugiarse, después de la excomunión pontificia, junto con el - teólogo franciscano. Además de ese voluntarismo democrático

que le liga a Occam son caracteres esenciales de su doctrina política: el racionalismo radical, que explica su afinidad con el averroísta latino que era Juan de Jandún, y el naturalismo empirista, al que le inclinó tal vez el cultivo de la Medicina. Por eso trata del Estado empíricamente, prescindiendo de toda conexión con la transcendencia.

Marsilio concibe el Estado al modo aristotélico, es decir, como la perfecta comunidad autosuficiente, cuyo último fundamento es el natural impulso social de los hombres (184). En concreto, dicha comunidad se constituye necesariamente en virtud del progresivo desarrollo de la población y de la orgánica diferenciación de sus partes. A ello cooperan eficazmente los hombres, mediante su razón y experiencia, inventando técnicas cada vez más perfeccionadas en orden a conseguir una vida feliz.

"Aumentando progresivamente los hombres, aumentó su experiencia, se inventaron artes, reglas y modos de vivir mas perfectos, y ^{partes} se diferenciaron también las ~~personas~~ de la comunidad. Finalmente, por la razón y experiencia humanas se perfeccionaron las cosas necesarias para la vida feliz, y fué constituida la perfecta comunidad llamada ciudad con distinción de sus partes, lo que a continuación trataremos de explicar" (185).

Aquí se funden, pues, la concepción aristotélica de la evolución orgánica y la estoica del progreso cultural, para explicar el origen del Estado (186). En definitiva, éste es -

obra de la razón y experiencia de los hombres, que se reúnen voluntariamente para buscar el bien común, lo cual hace pensar en un pacto.

"Convinieron, pues, los hombres en el trato civil para conseguir el bienestar y suficiencia de vida y evitar las cosas opuestas" (187).

Algunos autores, tales como Atger y Gierke, han querido ver aquí un antecedente del moderno contrato social, al modo de Rousseau (188). Frente a ellos nos adherimos a la tesis negativa de Battaglia y D'Addio (189). En realidad se trata aquí de un pacto de asociación más bien implícito en una serie de actos cooperativos y plénamente conciliable con la concepción orgánica de la sociedad. De éste al contrato formal roussoniano, netamente individualista, hay ^{aún} ~~una~~ larga distancia. Es cierto, sin embargo, que Marsilio pone el fundamento inmediato de la ciudad en el acuerdo de las voluntades humanas, lo que da un sesgo marcadamente pacticio a su doctrina del origen. En lo que sí constituye el Patavino un claro antecedente de Rousseau es en la decidida proclamación del dogma de la soberanía popular.

Marsilio considera al poder político como una institución meramente humana. Su causa eficiente inmediata es, en efecto, el espíritu humano, que libremente lo establece. Dios es solamente, en cambio, causa remota del mismo, ya que casi siempre actúa en su creación a través del libre albedrío de los hombres.

"Pero otra cosa es la institución de los principados, la cual proviene inmediatamente del espíritu humano, aunque de Dios como de su causa remota, que también concede todo principado terreno... lo que, no obstante, no hace siempre inmediatamente, sino que por el contrario, en la mayoría de los casos y en todas partes, los establece a través de los humanos espíritus, a los cuales dejó el arbitrio de tal institución" (190).

Nos hallamos aquí ante una última concesión al principio "omnis potestas a Deo", que nos recuerda la cronología medieval del "Defensor Pacis". Sin embargo, este reconocimiento de Dios como causa remota del poder es una mera fórmula verbal-- que carece de auténtica significación dentro del sistema marsiliano. Por lo demás, una de las teorías fundamentales del averroísmo latino, que abiertamente profesaba Juan de Jandún, es la de la doble verdad, según la cual, lo que es verdadero en Teología puede no serlo en Filosofía y al contrario, Y en el plano estrictamente empírico en que se coloca el Patavino, la única verdad filosóficamente segura sobre el origen del poder es su institución humana, con independencia de la doctrina revelada. De aquí se sigue lógicamente un humanismo político radical.

La misma actitud empirista adopta el famoso rector de París - frente al problema de la ley, en el que se centra realmente su teoría del Estado.

Así desvaloriza la idea de la ley natural, por su vaguedad e-

imprecisión que la hace inútil en la práctica. En cuanto a la ley divina positiva, de suyo vige inmediatamente en el fue no interno de la conciencia y su sanción es ultraterrena, por lo que carece de eficacia directa en el orden político (191). Por el contrario, la ley positiva humana constituye la verdadera forma de ese mismo orden. Esta se caracteriza por ser un precepto dotado de verdadero poder coactivo o fuerza eficaz de obligar.

"El principado debe regular los actos civiles humanos según la regla que es y debe ser forma del mismo principado en cuanto principante...

La ordenación que tiene poder coactivo, es decir, de cuya observancia se dá precepto por el que cada cual se obliga a observarla, o que es dada a manera de precepto, ley es" (192).

En otro lugar, define Marsilio la ley más brèvemente y con un sabor voluntarista aún más neto.

"La ley humana es un precepto coactivo que inmediatamente procede de la humana voluntad o de liberación" (193).

Luego ese precepto coactivo, en que esencialmente consiste la ley, nace de la voluntad del humano legislador ¿Quién es este legislador humano? Marsilio nos dirá de una manera tajante que es el mismo pueblo sujeto a la ley.

"Pero nosotros diremos según la verdad y el parecer de

Aristóteles en el libro tercero de la Política, capítulo sexto, que el legislador o la causa eficiente primera y propia de la ley es el pueblo o la totalidad de los ciudadanos o su parte más valiosa, prescribiendo o determinando expresamente por su elección o voluntad en la asamblea general que algo se haga u omita en el orden civil, bajo pena o castigo temporal. Hablo de la parte mas valiosa, considerada su magnitud en aquella comunidad en que se dá la ley..." (194).

Nótese que Marsilio considera alternativamente al pueblo como "la totalidad de los ciudadanos" o como "su parte mas valiosa". Mucho se ha discutido sobre si ésta "valentior pars" tiene una significación cuantitativa (mayoría numérica) o bien cualitativa (los nobles o magnates). En realidad, parece que ambas significaciones se funden en esta expresión, la cual implica una combinación de los principios democrático y aristocrático, según la experiencia política de las ciudades italianas en el siglo XIV. La "valentior pars" sería, pues, el sector social más influyente de hecho en una comunidad histórica concreta, lo que manifiesta el agudo sentido realista del Patavino (195).

En todo caso, compete al pueblo establecer las leyes, lo cual puede hacer por sí mismo o mediante representantes que dependen enteramente de él (196). Pero siendo la función legislativa la más propia de la suprema autoridad, resulta que el pueblo es el verdadero soberano.

El príncipe (*pars principans*) detenta únicamente el poder de ejecutar las leyes. Este poder ejecutivo lo adquiere siempre por elección, en virtud de la expresa voluntad popular.

"La elección de cualquier principado o de otro oficio instituido de este modo, principalmente si lleva aparejada fuerza coactiva, depende únicamente de la expresa voluntad del legislador" (197).

En cambio, Marsilio niega la legitimidad de otros títulos, tales como la herencia o la justa guerra (198). El régimen más perfecto sería, pues, la monarquía electiva, en la que el monarca es designado voluntariamente por todos los ciudadanos (199).

Pero aún después de la elección, el príncipe continúa siempre sometido al pueblo, que es mayor que él, por lo que puede juzgarle, amonestarle y corregirle cuando lo merezca.

"El enjuiciamiento, amonestación y corrección del gobernante, según su desmerecimiento o transgresión, debe hacerse por el mismo legislador o por alguno o algunos designados por su autoridad para este fin..." (200).

En este caso, el príncipe "no es corregido como gobernante, sino como súbdito transgresor de la ley" (201). Así, el axioma tradicional del derecho público romano de que el príncipe está sobre la ley (*princeps legibus solutus est*) viene a ser sustituido por el axioma contrario de la ~~omnímoda~~ sumisión de aquél a ésta, en cuanto expresa la soberana voluntad del pueblo.

. En fin, el mismo pueblo puede cambiar parcial o totalmente el régimen del Estado, según lo exige el bien común en función de las circunstancias históricas.

"Además, por la misma autoridad (del pueblo), deben recibir las leyes y las demás cosas que son establecidas por elección, aumento o disminución o cambio total, interpretación o suspensión según la exigencia de los tiempos y lugares y de las demás circunstancias, como fuera oportuno para el bien común" (202).

"Dijimos antes que corresponde al legislador la corrección o total mutación de los principados, así como la ordenación de los mismos" (203).

Luego, como bien ha visto Gierke, aunque Marsilio habla de monarquía electiva, su sistema es estrictamente republicano, ya que concibe al príncipe como un magistrado prisionero de las leyes, el cual puede ser removido en cualquier momento por la "universitas" (204). Por eso, el pacto político entre ésta y aquél, que va implícito en la elección, se configura como una procuración o mandato esencialmente revocable. Es cierto que, según el Patavino, la decisión popular no debe ser arbitraria, sino dirigida siempre por la aprehensión racional del bien común. En cambio, en su pensamiento se eclipsa totalmente la noción de derecho natural. Así, la ley pierde todo sentido transcendente y se identifica con el querer empírico del pueblo, de donde nacen el positivismo jurídico y el democratismo radical. Los

. mismos principios aplicará luego Marsilio a la Iglesia para abatir el poderío pontificio, enseñando que en aquélla la suprema autoridad pertenece a la "universitas fidelium", representada en el Concilio Ecuménico.

3.- También Nicolás de Cusa, aunque difiere mucho de los anteriores en sus ideas filosóficas, justifica la soberanía de la voluntad popular. De hecho, lo único que liga al célebre cardenal a Marsilio y a Occam, es el conciliarismo que profesó durante una parte de su vida e influyó decisivamente en su pensamiento político. Por lo demás, Cusa se adhiere más nètamente que el Patavino a la concepción pacticia del Estado.

Bajo la inspiración de la filosofía platónica, este gran espíritu, ya plénamente renacentista, concibe a Dios como "natura naturans", inmanente al universo y a la humana sociedad. De El brota, como por cierta emanación, la naturaleza visible (natura naturata), y con ella, toda virtud y poder. El causa, en fin, con su presciencia, la armonía en el "cosmos" y en cada una de sus partes.

En el orden social y político, esta armonía preestablecida se realiza mediante el concierto de las humanas voluntades según el derecho natural. Para Cusa, como para Cicerón y los estoicos, este derecho es una norma naturalmente inserta en la razón, que funda la validez del orden jurídico positivo. Así, la ley positiva se conforma en su misma raíz

. al hombre como ser racional. De aquí resulta que todos los hombres, en cuanto están dotados de razón y pueden conocer el fundamento de la ley, deben participar en la constitución política, eligiendo a los más inteligentes entre ellos para regir a la comunidad.

"Toda constitución enraiza en el derecho natural, y - si se opone al mismo, carece de validez...

De donde, como el derecho natural está naturalmente - inserto en la razón, toda ley se conforma al hombre - en su misma raiz. Por eso, los más sabios e ilustres - son elegidos rectores por los otros, para que estando dotados de sabiduría y prudencia por su clara razón - natural, descubran justas leyes y gobiernen por ellas y diriman los litigios para conservar la paz" (205).

Más en concreto dice luego Cusa que, siendo todos los hombres iguales y libres (en virtud de su común naturaleza racional), el único título que puede legitimar la atribución del poder político a uno de ellos es la elección y el consentimiento de los demás.

"De donde, como por naturaleza todos son libres, toda autoridad, ya sea la de la ley escrita o la que vive en el príncipe, por la que son refrenados en el mal - los súbditos y es dirigida su libertad al bien común con el miedo de las penas, existe por la sola concurrencia y consentimiento de los súbditos. Pues si por su naturaleza los hombres son igualmente poderosos y .

libres, el legítimo poder público de uno de ellos no -
puede ser constituido más que por elección y consenti-
miento de los otros" (206).

En resumen, "toda autoridad legítima nace de la concordan -
cia electiva de espontánea sujeción" (207). Esta "concordan -
cia electiva" expresa con admirable rigor la genuína concep -
ción pacticia del cardenal Cusano. Aquí el pacto social -
(concordantia) y el político (electio, spontanea subiectio) -
aparecen íntimamente unidos e indiferenciados, ya que las -
voluntades de los súbditos concuerdan en la elección del -
príncipe y en la sumisión al mismo. Sin embargo, aunque la -
sumisión sea el objeto y el fin, el momento concordancial -
sustantivado en aquella fórmula, tiene especial relieve, co -
mo lo indica ya el mismo título "De Concordantia Catholica".
Pero ese momento implica la recíproca unión de las volunta -
des individuales en el seno de la comunidad popular. Se -
trata, pues, de un pacto político concebido según los ras -
gos esenciales de un verdadero pacto social (208).

En último término, la concordancia electiva legítima el po -
der público porque en ella se manifiesta la suprema volun -
tad divina. Pues así como de Dios procede el hombre, tam -
bién procede el poder a través del pueblo.

"Ciertamente, toda legítima autoridad o reinado (como -
más arriba dijimos) tiene origen por elección y enton -
ces se juzga preestablecida por verdadera providencia
de Dios...

Lo cual es claro si recordamos lo antes dicho: que toda legítima autoridad nace de la concordancia electiva de espontánea sujeción y que aquel divino semillero es inherente al pueblo por la igualdad de todos los hombres en necesidades y derechos. Así, todo poder, que principalmente existe por Dios como el mismo hombre, debe juzgarse divino, cuando en virtud de la común concordancia brota de los súbditos" (209).

De este modo, la voluntad popular es soberana en cuanto inspirada por el mismo Dios. Por eso corresponde inalienablemente al pueblo la suprema potestad legislativa, a la que ha de someterse también el príncipe so pena de convertirse en tirano (210). En todo caso, el poder imperial se funda en una concesión de los súbditos esencialmente revocable.

"Y esto es dicho común de todos los peritos: que el emperador puede ser privado del poder legislativo ~~por~~ el mismo pueblo romano de quien lo ha recibido" (211).

Luego el voluntarismo político del Cusano no es positivista como el de Marsilio, sino más bien místico y transcendente. Sin embargo, conduce de modo análogo al democratismo más absoluto.

4.- El insigne humanista Eneas Silvio Piccolomini, que llegó a ceñir la tiara bajo el nombre de Pío II, describe con suprema elegancia el origen de la sociedad civil y del poder público. Esto lo hace en dos tiempos bien marcados. En el

. primer tiempo, después que los hombres son arrojados del Pa
raíso, viven aislados y errantes como las fieras, hasta que
su razón les persuade de las ventajas de la vida comunita -
ria. Entonces entran en relación unos con otros y los víncu
los sociales se van consolidando progresivamente con la ex-
periencia de su utilidad y dulzura.

"La regia autoridad romana, que llamamos Sacro Romano-
Imperio, deriva su origen de la misma humana razón, -
que es óptimo guía del vivir y a la cual todos deben -
someterse. Pues, habiendo sido desterrados los prime -
ros padres del paraíso de las delicias, vagando por -
los campos y selvas al modo de las bestias y manteniendo
sus vidas con sustento ferino, llegó a advertir el-
hombre (pues Dios lo creó racional) que el auxilio hu-
mano favorece en grado máximo el bien vivir y que la -
sociedad es cosa muy necesaria. Así pues, los que pri-
meramente aislados llevaban en las selvas una vida de-
fieras, ya les enseñara a reunirse la naturaleza o lo
quisiera Dios, que de ella es Maestro, establecieron -
alianzas, edificaron casas, ciñeron de muros las ciudade
s e inventaron las artes. Y como cada uno prestaba -
servicios a los otros, encontraron todos admirable y -
dulce en extremo la vida civil, así como el trato de--
los parientes y amigos, delo que antes estuvieron pri-
vados" (212).

En el texto anterior renace con toda nitidez la concepción-

estipo-epicúrea de la vida ferina primitiva de los hombres, como preludio al origen de la sociedad civil. Este tiene — lugar en virtud de un pacto de asociación (*societates insti- tuerunt*) racional y utilitario, en cuanto lo concibe la hu- mana razón en orden al provecho de todos. Dicho pacto es — además rigurosamente individualista, lo cual tiene máxima — importancia y marca un hito definitivo en la historia de la teoría pacticia. En efecto. Todavía, para el Cardenal de — Cusa, la concordancia de las voluntades se realiza en el se- ño de la comunidad que es anterior a los individuos. El hu- manista sienés, en cambio, parte del hombre racional indivi- dual, independiente y aislado, como dato primario e irreduc- tible, anterior a toda sociedad. Y éste nace precisamente — de la razón y necesidades de ese hombre aislado, que le im- pulsan a asociarse con sus semejantes.

En un segundo tiempo, surge el poder político para *reprimir* — las tendencias disolventes que, nacidas en el interior de la misma sociedad civil, *amenazan* destruirla.

"Pero así como el hombre recibe de sus semejantes mu- chos beneficios, no hay calamidad que no le venga de — ellos. Y así empezaron los hombres a violar la alian- za, quebrantar la fé, perturbar la paz, injuriar a los conciudadanos, atentar contra los bienes y hogares de los vecinos, robar lo ajeno e infringir todas las le- yes. Sin embargo, no se tolera a la discordia, émula — de la paz, ni a su gran avidez, ofender por largo tiem- po el derecho de la sagrada alianza. Así pues, como al

principio fuese oprimida la multitud por los hombres - fuertes, ella decidió acogerse a la protección de al - guíen mas poderoso que impidiese los ultrajes a los dé - biles. Establecida así la equidad, los mayores y los - menores fueron obligados a observar el mismo derecho, lo cual no se hizo en una sola nación, sino en muchas. Y estos son los que luego fueron llamados reyes, esta - blecidos a causa de la pública utilidad, cercana a la - justicia. Ciertamente, por ninguna otra causa habría - necesidad de rey, ni de conferir a nadie la excelsa - dignidad de ser antepuesto a todos y por todos honrado y obedecido, sino para que hubiera quien tutelase los - públicos intereses y administrase justicia" (213).

Los hombres no son, pues, para Eneas Silvio, totalmente bue - nos ni malos. De hecho, en ellos hay a la vez instintos so - ciales y antisociales, y si la sociedad se deriva de los - primeros, el poder político brota de la necesidad de refre - nar los segundos. Por lo tanto, una vez que fué constituida la comunidad, mediante el acuerdo de los individuos en or - den a la satisfacción de sus necesidades, ella se somete vo - luntariamente a un soberano con miras a la defensa común y a la propia conservación. El fundamento inmediato de una y - otra convención es, pues, diverso, aunque ambas tienen una - finalidad nētamente utilitaria.

En definitiva, el humanista sienés distingue con toda pulcri - tud entre el pacto social y el político. Además, interpreta

el primero en sentido rigurosamente individualista, poniendo al hombre aislado en el origen de todo vínculo comunitario (214). Esta primacía de lo individual humano constituye, como ya dijimos, uno de los más acusados rasgos de ese humanismo renacentista del que Eneas Silvio es egregio representante.

- 5.- La tendencia individualista persevera en el agudo jurisconsulto romano Mario Salamonio de Alberteschi, imbuído también del espíritu humanista. Sin embargo, este individualismo no se conecta en su pensamiento a una explicación genética del Estado, como en el de Eneas Silvio, sino a la fundamentación jurídica del mismo (215). Su obra "De Principatu", compuesta con ocasión de un conflicto jurisdiccional entre la comuna y la curia de Roma, y dedicada al Papa León X, es uno de los tratados políticos más sugestivos del Renacimiento. En ella, bajo la forma de un diálogo entre un jurista y un filósofo, diserta sobre el fundamento, naturaleza y límites del poder público.

Dice Salamonio que al principio todos los hombres fueron iguales, hasta que, para mejor subvenir a las necesidades comunes, acordaron establecer grados y jerarquías, naciendo así el Estado de los pactos celebrados entre ellos.

"Dios creador de la naturaleza de todos los seres en el principio hizo a todos los hombres iguales. Aumentando luego las necesidades, sucedió que no tuvieron la misma condición ni oficio. Y así nacieron los reinos y

la autoridad de los pactos concertados entre los hombres...

Es indudable que la autoridad imperial tuvo su origen en la previsión del pueblo romano" (216).

"Ninguna otra cosa es el Estado sino cierta especie de sociedad civil. Pero ¿acaso se concierta alguna sociedad sin pacto? No, ciertamente, ya sean éstos tácitos o expresos" (217).

Así pues, no solo la comunidad, sino también el poder y el régimen político se fundan en el acuerdo voluntario entre individuos iguales. Salamonio concibe, pues, el Estado, a la manera de una sociedad de derecho privado basada en un contrato de fundación, Por eso Gough le atribuye una importancia cardinal en la historia del contrato social (218).

Esos pactos tácitos y expresos en que se funda la ciudad son las costumbres y leyes constitucionales de la misma.

"La ley es, pues, cierto pacto entre los ciudadanos, como la costumbre se manifiesta en su consentimiento...

Para la existencia de la sociedad se requieren pactos, llamados leyes" (219).

En consecuencia, todo el pueblo está obligado a observar esas leyes o convenciones fundamentales, pues de lo contrario se disolvería el Estado como cualquier otra sociedad (220). Salamonio propugna así la autovinculación del pueblo por su propio derecho.

El príncipe es únicamente el supremo magistrado, que solo se distingue de los inferiores por su carácter vitalicio (221). Debe actuar siempre con el consentimiento y poder del pueblo que lo instituyó, por lo que es inferior al mismo, y su relación con él (pacto político), se estructura al modo de un contrato de mandato. Aquí el jurista romano aplica una nueva categoría de derecho privado.

Luego, quien acepta un mandato es ministro del mandante y representa su persona, y el mandante usa de su ministerio... Por esta razón, quien recibe el principado del pueblo ¿no es cierto que acepta un mandato del Estado?...

De aquí se sigue que, como el mandatario es inferior al mandante y ministro suyo, el príncipe es ministro del Estado, y por eso, todo lo que hace, es como si el mismo Estado lo hiciera. Si establece leyes, del Estado son" (222).

Por lo tanto, el príncipe no está sobre la república, sino que es parte de ella, como el primero de los ciudadanos. Además, él también está estrictamente vinculado por las leyes, no sólo por las constitucionales, que son otras tantas cláusulas del contrato, sino incluso por las que el mismo dicta sobre la base de aquéllas, ya que lo hace como mandatario del pueblo. El príncipe que no gobierna según las leyes, en nada se diferencia del tirano y no tiene derecho a la obediencia de los súbditos (223). El odio que siente Salomón hacia la tiranía es terrible. Llega a afirmar que si un-

hijo matase a su padre, habiendo incurrido éste en tiranía, su acción sería digna de elogio (224). Por eso ha podido decirse de él con plena verdad que es el primero de los monarcómacos.

Aparte la audacia de este último aserto, Salamonio permanece en la tradición iusnaturalista de los jurisconsultos romanos, de San Agustín y Santo Tomás. Como hábil jurista, dotado de gran sentido práctico, define agudamente los límites naturales y positivos del poder público, con una constante preocupación por la garantía jurídica de la libertad. Sin embargo, su formación predominantemente civilista le inclina a concebir las relaciones públicas fundamentales según esquemas de derecho privado (contratos de sociedad y mandato). De este modo, en el plano especulativo, contribuye a la mixtificación de la teoría pacticia del Estado.

- 6.- Como es sabido, se llama monarcómacos (literalmente, matadores de reyes) a un grupo de escritores políticos del siglo XVI, época de plenitud del Renacimiento y orígenes de la Reforma, los cuales se proponen en sus escritos circunscribir dentro de estrictos límites el poder real y establecer las necesarias garantías contra posibles abusos del mismo. Ocasión de este movimiento fué el creciente absolutismo de los monarcas, favorecido por las circunstancias históricas que acompañaron a la gestación de los estados modernos.

El problema se agudiza con la escisión religiosa creada por-

la Reforma, que en lo político se traduce en el axioma "cuius regio eius religio". Entonces los príncipes protestantes se atribuyen la suprema potestad espiritual, como jefes de las distintas iglesias nacionales, y tratan de obligar a sus súbditos a abrazar la religión reformada. A su vez los príncipes católicos, como brazos seculares de la Iglesia Romana, reprimen con rigor la herejía en sus estados. En ambos casos, los disidentes religiosos son considerados súbditos rebeldes y desleales. Por eso, la lucha frente a las extralimitaciones del poder monárquico es también entonces lucha por la libertad de conciencia. Así no resulta extraño que los católicos y reformados que escriben en aquel tiempo contra las autocracias de signomopuesto al suyo, coincidan en el punto de vista democrático y de resistencia al poder, mientras que los que expresan su conformidad con la situación político eclesiástica establecida, sobre todo entre los protestantes, se inclinan a defender la obediencia pasiva y el derecho divino de los reyes. La literatura monarcómaca es abundantísima, revistiendo casi siempre la forma de panfletos ocasionales que alcanzaron gran difusión.

Como hemos dicho, los monarcómacos se dividen en católicos y protestantes (calvinistas). Los primeros, que son indudablemente los más radicales, se inspiran sobre todo en la tradición clásica y escolástica del derecho natural. Entre ellos suelen citarse los siguientes: el italiano Mario Salamonio; el francés Juan Boucher, clérigo militante de la Liga Católica; Guillermo Rossaeus, cuyo seudónimo oculta probablemente

te al inglés exilado en Francia W. Reynolds, y el jesuita - español P. Juan de Mariana (225).

Los calvinistas son mucho más numerosos. Tienen por fuentes principales la Biblia y la "Institución Cristiana" de Calvino, y en algunos se nota también la influencia del clasicismo humanista. Los más notables son estos: los hugonotes Teodoro de Beza, Francisco Hotman, Felipe de Plessis Mornay (Stephanus Junius Brutus) y Lambert Daneau (Danaeus); los escoceses Juan Knox, apóstol de la Reforma en su país y Jorge Buchanam, historiador y humanista; el obispo anglicano - Juan Poynt y el jurista alemán Juan Altusio (226).

Nota común a los monarcómacos, católicos y protestantes, es que en todos ellos está presente la teoría pacticia del Estado. Algunos de ellos, como Buchanam y Danaeus, describen el proceso de formación de la ciudad, y en Mariana hallamos la idea del estado de naturaleza anterior a la vida política, como una situación insostenible de lucha constante entre los hombres. Pero únicamente Salamonio y Altusio hablan del pacto social como distinto del político, el primero en sentido individualista y el segundo dentro de una concepción orgánica de la sociedad. En cambio, todos desarrollan la teoría del pacto de gobierno, aunque casi siempre escueta - mente y sin gran originalidad, para fundamentar la soberanía del pueblo y su derecho de resistencia frente al tirano.

A este respecto, resulta curiosa observar la evolución del-

. pensamiento político protestante, desde la aceptación del -- principio de obediencia pasiva originariamente proclamado -- por Lutero y Calvino, hasta la actitud monarcómaca. Si históricamente explica este cambio la lucha por la libertad religiosa, en el orden teórico se fundó en el aforismo bíblico, también recordado por Calvino, de que "es necesario obedecer a Dios antes que a los hombres" (Hechos, V, 29), el cual parece justificar la oposición a los gobernantes que persiguen la verdadera religión. Por otra parte, según ^{un} texto del mismo reformador de Ginebra, el pueblo debe ser defendido de la arbitrariedad de los reyes por magistrados especiales y por sus órganos representativos (227). De aquí se deriva la doctrina, común a todos los monarcómacos puritanos, de que la dirección de la resistencia frente a la tiranía del príncipe (sumo magistrado) corresponde normalmente a los magistrados inferiores y a las asambleas de los órdenes o estados en que se divide orgánicamente la nación. Así se trataba de evitar la anarquía, que podría sobrevenir fácilmente en otro caso, dada la fundamental corrupción de la humana naturaleza. ~~como~~ Teodoro de Beza, Du Plessis Mornay y Altusio, distinguen entre el tirano por abuso del poder (Quoad exercitium) y el usurpador (tirannus absque título). Mientras sobre el primero solo tiene jurisdicción la asamblea del pueblo, el segundo puede ser muerto por cualquier particular, como una fiera dañina, ya que en virtud de la usurpación se coloca fuera del comercio con los hombres (228).

También reaparece en los monarcómacos, por influencia del Antiguo Testamento, la idea del pacto entre Dios y su pueblo. Esta concepción resalta con máxima claridad en la obra "Vindiciae contra Tyrannos", escrita por un hugonote francés bajo el pseudónimo de Stephanus Junius Brutus, y universalmente atribuida hoy a Felipe du Plessis Mornay. Para este autor, como para los restantes calvinistas, el poder y el régimen político se fundan en la divina ordenación. Dios mismo elige también a los reyes y les otorga la autoridad, lo cual se manifiesta en el consentimiento del pueblo (229). La constitución fundamental del Estado implica un doble pacto, el primero concertado simultáneamente entre Dios, el rey y el pueblo, y el segundo solo entre el pueblo y el rey.

"Un doble pacto leemos en la consagración de los reyes: El primero entre Dios, el rey y el pueblo, para que este llegase a ser pueblo de Dios, y el segundo entre el rey y el pueblo, para que al buen gobierno correspondiese la exacta obediencia" (230).

En virtud del primer pacto, cuyo objeto es defender la verdadera religión, el rey y el pueblo responden solidariamente ante Dios, de tal modo que si el rey no cumple lo pactado, puede ser compelido a ello por el pueblo. Así queda justificada la resistencia contra el príncipe apóstata y garantizada en lo posible la conservación de la verdadera fe.

"Parece que hizo Dios lo que suelen hacer los ~~sacerdotes~~
ancestros"

tes frente a los deudores inseguros, obligando a varios por la misma suma, a cualquiera de los cuales se puede pedir la solución del débito como obligado principal. Era peligroso encomendar el cuidado de la Iglesia a un solo hombre débil, y por eso se le encomendó a todo el pueblo. Pues podría el rey, situado en tan resbaladizo peldaño, deslizarse fácilmente a la impiedad, y para que no fuese destruída la Iglesia, quiso-que interviniese el pueblo" (231).

La resistencia activa es entonces una "utilis actio" que ejercita el pueblo frente a su coobligado el rey, para eximirse del daño que pudiera sobrevenir por la culpa de éste. También el rey puede ejercitarla frente al pueblo que cae en la infelidad, tratando de hacerle volver al recto camino.

"En resúmen. Así como por el peligro de que uno de los deudores se convierta en insolvente dilapidando sus bienes, se concede al otro una acción útil frente al mismo, para que no sufra daño por su culpa, así también se concede a Israel frente al rey y al rey frente a Israel, para que si uno de ellos se entrega a la idolatría o viola el pacto de cualquier modo, no sufra el otro por su culpa" (232).

Además, a la base de todo reino hay un segundo pacto inviolable, ya sea expreso o tácito, entre el pueblo y el rey, por el que el uno se obliga a obedecer fielmente y el otro a gobernar con justicia.

"No puede negarse que existe un contrato recíproco y obligatorio entre el rey y los súbditos, a saber: que el buen gobernante sea fielmente obedecido, el cual suele confirmarse con el juramento del uno y de los otros...

Y si entre el rey y el pueblo hay una mutua obligación, ~~que~~ ya sea positiva o meramente natural, tácita o expresa, no puede ser anulada por ningún pacto, ni violada por ningún derecho, ni rescindida por ninguna coacción. Tales ~~la~~^{su} fuerza, que el príncipe que contumazmente la viola puede ser llamado con verdad tirano, y sedicioso el pueblo que una y otra vez la quebrante" - (233).

Así queda firmemente establecido un doble título de resistencia contra el tirano, por razón de la infidelidad y de la tiranía propiamente dicha. Esta concepción no es exclusivamente calvinista, pues la hallamos también delineada, aunque con trazos menos vigorosos, en la obra "De Iusta Henrici III Abdicatione" del monarcómaco católico Juan Boucher, sin duda bajo la influencia de los hugonotes (234). Aunque sugestiva, su vigencia se limita al momento histórico en que nace, caracterizado por las guerras de religión. Fuera de ella, ninguna otra aportación verdaderamente original a la teoría pacticia se debe al pensamiento de los monarcómacos. Sin embargo, con ellos la teoría trasciende el ~~ámbito~~^{ámbito} de la especulación política y adquiere un carácter virulento, influyendo desde entonces eficazmente en el desarrollo de las instituciones democráticas.

-202-

7.- Juan Altusio, jurista puritano alemán, es el más célebre de los monarcómacos, cuyas doctrinas redujo a clara síntesis en su "Política Methodice Digesta". En ella establece de modo sistemático los fundamentos filosófico-jurídicos de la sociedad y del Estado, para deducir luego los límites constitucionales del poder público.

En el pensamiento de Altusio tiene extraordinario relieve la idea del pacto social, que utiliza universalmente para explicar todos los tipos posibles de sociedad humana, desde la familia hasta el Estado, pasando por las asociaciones privadas y por las corporaciones públicas municipales y provinciales. Este pacto lo interpreta Gierke, seguido en parte por Gough, en sentido individualista, es decir, como un verdadero contrato de derecho privado (235). Según el gran jurista e historiador germano, Altusio habría querido fundar en último término toda agrupación humana, incluso la suprema o política, en el acuerdo de las voluntades individualistas, y las atribuciones del poder público en la cesión voluntaria de sus derechos por cada individuo. Pero esta interpretación parece hoy insostenible después de la crítica de Jellineck, Friedrich, Mesnard y D'Addio (236).

En realidad, Altusio permanece plenamente dentro de la tradición de pensamiento político de raigambre aristotélica, habiendo recibido en particular, como ha demostrado Reibstein,

la influencia de los juristas españoles de la escuela salmantina (237). Por eso creemos que su pacto social se parece mucho al de Suárez, siendo perfectamente conciliable con el natural desarrollo orgánico de la sociedad.

Altusio parte, en efecto, de la idea del hombre como animal-social, civil o "simbiótico", naturalmente inclinado a la - "simbiosis", es decir, al intercambio de cooperación y auxilio con sus semejantes. Como él nace desprovisto de todo, su vida viene a ser totalmente miserable lejos de los otros hombres. En consecuencia, es más gregario aún que las hormigas, abejas y grullas, habiéndole dotado Dios de un irresistible instinto comunitario (238). Pero esa natural inclinación humana solo llega a actualizarse de hecho mediante el consentimiento mutuo al trato y cooperación social. Por eso, toda sociedad (consociatio), que es el objeto propio de la Política, consiste en un pacto expreso o tácito de los seres simbióticos.

"Al estudio de la Política se propone la sociedad, por-la cual los seres simbióticos se obligan entre sí reciprocamente, en virtud de un pacto expreso o tácito, a - la mutua comunicación en todas las cosas útiles y necesarias para el uso y consorcio de la vida social" (239).

Así se identifican realmente pacto y sociedad, en cuanto el-primero aparece como el constitutivo formal de la segunda. Se trata, pues, de una convención inmanente a todo grupo social, que al menos va implícita en los actos por los que coo

peran conjuntamente los hombres al bien común. Pero el pacto no es tan solo la forma, sino también la causa eficiente - que da el ser a la misma sociedad.

"Además, de todo lo dicho deducimos que la causa eficiente de la sociedad política es el consentimiento y pacto de los ciudadanos que entran en relación" (240).

Sin embargo, el jurista puritano no intenta ya fundar el pacto en la natural igualdad y libertad de todos los hombres, - tal como hicieran los teólogos católicos. Por el contrario, - él piensa que la desigualdad y la sujeción fueron introducidas desde el principio por la misma naturaleza, siendo absolutamente necesarias para la conservación y armonía de la sociedad y del mundo. Sin la desigualdad no habría tampoco diferencia de virtudes y de méritos. Todo el gobierno se cifra en el mandar y obedecer, que son coetáneos del género humano y conformes al derecho natural, pues de otro modo la sociedad sería algo tan monstruoso como una cabeza sin tronco o un tronco sin cabeza. Así como el mando es innato a los - hombres sabios y fuertes, la sumisión lo es a los ignorantes y débiles. Además, la soberbia y ferocidad de los hombres deben ser perpetuamente reprimidas por la autoridad, para evitar que se precipiten en el abismo de la perdición (241).

En esta concepción de la ley natural no podemos menos de ver un reflejo de los dogmas calvinistas de la predestinación y de la destrucción del libre albedrío por el pecado original, los cuales postulan ciertamente la desigualdad entre los -

hombres y su perpetua sumisión al poder público. Con ello -
quedan totalmente desvirtuados los fundamentos iusnaturalis-
tas del pacto según la doctrina tradicional.

Según Altusio, existe una sociedad natural, como es la fami-
lia, determinada en su constitución fundamental por la misma
naturaleza, y otro civil, esencialmente configurada por la -
voluntad de los hombres (242). Además, él distingue entre la
sociedad privada o simple y la pública o mixta, según que en
ellas los seres simbióticos que prestan el consentimiento -
sean los individuos singulares o los grupos sociales menores
(243). La suprema sociedad mixta es el Estado, el cual se --
forma en virtud de un pacto de constitución o de "República"
(pactum constitutionis, Reipublicae) concertado entre las -
unidades políticas imperfectas, como son las ciudades y pro-
vincias.

"La sociedad pública mayor y universal es aquélla por -
la que varias ciudades y provincias se obligan a guar -
dar, constituir, administrar y defender el derecho del-
reino, con la mútua comunicación de bienes y activida -
des, según sus fuerzas respectivas y a sus expensas" -
(244).

Así pues, en el pensamiento de Altusio renace con vigor la -
concepción federal y corporativa del Estado, ya vislumbrada
por Egidio en el siglo XIII, y cuya inspiración inmediata to-
mó tal vez de Du Plessis Mornay.

Forma y esencia del Estado es el poder supremo, que Altusio llama "derecho del reino o de la majestad" (ius regni, ius-majestatis). A este se contrapone el derecho o poder de grado inferior que corresponde a los miembros federales (ciudades o provincias), el cual es precisamente delimitado, junto con sus deberes, en el pacto constitucional (245). Cada una de estas partes del reino puede separarse de él, para vivir independiente o entrar en una nueva confederación, cuando así lo exija claramente su conveniencia, o bien en caso de tiranía del poder central, especialmente si este prohíbe el verdadero culto o contradice los mandatos de Dios (246). Aquí puede notarse la preocupación del jurista alemán por asegurar la libertad religiosa de las regiones del imperio que habían abrazado la Reforma frente a un emperador católico.

De lo anterior se deduce que el pacto constitucional de la República, aunque sea una especie particular del pacto social, presenta caracteres muy peculiares. En realidad es un contrato expreso y solemne, con cláusulas bien definidas que determinan las relaciones entre el cuerpo federal y sus miembros. Sobre él, como sobre una ley positiva fundamental, se eleva toda la estructura política. Tal contrato hubo de celebrarse necesariamente en un determinado momento del acontecer histórico. Así la idea del pacto se materializa, llegando a cargarse de sentido empírico.

Altusio es, por otra parte, el más democrata de los menarcó

macos, en cuanto enuncia con mayor firmeza y claridad que todos los otros el principio de la soberanía popular. Según él, "la propiedad del reino pertenece al pueblo y su administración al rey" (247). Esto significa que el pueblo de la confederación es el sujeto titular del poder supremo o "ius maiestatis", el cual posee de modo inalienable, mientras que a los gobernantes compete tan solo el uso, ejercicios o administración del mismo. Aquí el pacto del gobierno viene implícitamente concebido bajo la categoría ius privatista de un contrato de uso o comodato, lo que supone la degeneración de su carácter público. Por esta doctrina Altusio permanece en la línea del radicalismo democrático de Occam, Marsilio, Gusa y Salamonio.

Después, el jurista puritano trata de aplicar su concepción política al orden institucional. Así piensa que la administración del poder compete naturalmente a la asamblea de los "éforos", presidida por el príncipe o "Sumo Magistrado". Tanto éste como aquellos permanecen estrictamente vinculados por las leyes emanadas de la comunidad. Los éforos o magistrados subalternos son elegidos dentro de los órdenes o estados como representantes del pueblo, el cual puede resistirles directamente si obran con injusticia. El Sumo Magistrado propone las leyes y detenta el poder ejecutivo. Es elegido por los éforos, los cuales controlan su gestión, pudiendo amonestarle y destituirle en caso de tiranía (248). El usurpador, en cambio, puede ser resistido por cualquier ciudadano (249).

~~143~~

En la obra de Altusio se acentúa la crisis de la teoría pacticia del Estado. Es cierto que en ella hay ecos de los grandes juristas católicos, especialmente españoles, tales como Vitoria, Azpilcueta, Covarrubias, Vázquez de Menchaca y Suárez. No obstante, la influencia de la Teología Calvinista desvirtúa enteramente los fundamentos de derecho natural, — con mengua de la interna coherencia lógica de la doctrina. — Consecuencia de ello es que el pacto social adquiere un matiz empírico y positivo, como acto fundacional del Estado. — Por otra parte, el pacto político es concebido demasiado unilateralmente como un contrato de uso, a la manera del derecho privado, lo cual rebaja la función gubernamental e introduce un principio de anarquía.

8.- La idea del pacto se hace vaga y difusa en la mente del jurista holandés Hugo Grocio, también protestante. Grocio es famoso sobre todo ^{como} teórico del derecho de gentes, que sistematizó en su gran obra "De iure belli ac pacis". Clave de ésta es el principio de la inviolabilidad de los pactos, fecundo sin duda en el orden de las relaciones internacionales, pero cuyo valor decrece notablemente cuando se aplica sin discriminación a la teoría política.

Como Altusio, Grocio recibió el influjo de los grandes teólogos católicos, en especial de Vitoria y Suárez, pero él no tiene ya la solidez doctrinal ni el vigor especulativo — que caracteriza a éstos. Su concepción del derecho natural es por ello más esquemática y menos flexible que la de los maestros españoles.

En esto influye también poderosamente el espíritu de la Reforma. Sabido es, en efecto, como la mentalidad protestante tiende a separar radicalmente la verdad divina de la humana y la fé de la razón. Grocio fué uno de los primeros en aplicar conscientemente este criterio al campo jurídico. Así define el derecho natural como aquello que según la recta razón es conforme a la naturaleza racional y social del hombre, lo cual tendría validez aunque Dios no existiese o no cuidase de las cosas humanas (250). Dios se esfuma entonces como primer principio de la sociedad y del poder público. - Con ello parece que la concepción iusnaturalista gana en rigor sistemático, pero en realidad, al romperse su conexión vital con la Teología, pierde profundidad y solidez. Y de esto se resiente también la teoría del pacto como doctrina clásica de derecho natural.

Por lo demás, en Grocio domina el jurista práctico, de espíritu eminentemente conservador, cuya preocupación fundamental es obtener la seguridad en las relaciones jurídico-positivas. Solo teniendo en cuenta esto se puede penetrar el sentido último de su construcción doctrinal.

Dice Grocio, con resonancia aristotélica, que es propio del hombre aptecer la sociedad "tranquila y racionalmente ordenada" con sus semejantes (251). Ya estas palabras, al principio de su tratado, manifiestan cuanto valora el jurista holandés la seguridad y el orden. Por otra parte, el no puede concebir el fundamento inmediato de las relaciones sociales más que bajo la forma de convenciones celebradas entre-

los hombres, que son fuente de todo derecho y obligación. En consecuencia, el principio de la inviolabilidad de los pactos pertenece al derecho natural, como condición indispensable para la vida de relación. Y esto vale tanto para el pacto social como para el político. Por el primero, cada cual se obliga expresa o tácitamente a acatar la decisión de la mayoría, y por el segundo la de la autoridad constituida, quedando así asegurada la tranquilidad pública.

"Además, como es de derecho natural atenerse a los pactos (pues hacía falta algún modo de obligarse entre los hombres y no puede concebirse ningún otro modo natural), de esta misma fuente fluyeron los derechos políticos. - Pues los que se agregan a una comunidad o se someten a uno o varios hombres, ya lo hayan prometido expresamente o de una manera tácita, según la naturaleza del negocio, debe entenderse que acatan las decisiones de la mayoría o de aquellas a quienes fué conferido el poder" (252).

En el texto anterior alude Grocio alternativamente a las dos formas tradicionales del pacto con su característica vaguedad. Más en concreto se refiere en otro lugar al pacto de asociación, que puede ser privado o público, y el segundo dentro de un pueblo o entre varios pueblos. Pero en todo caso vige por derecho natural la ley de la mayoría, mientras no se convenga otra cosa, para resolver las distintas controversias.

"Las sociedades, aparte de la que es natural por antonomasia (la familia) son privadas o públicas, y estas últimas dentro de un pueblo o entre varios pueblos. Pero todas tienen de común que la totalidad, y la mayor parte en su nombre, obligan a cada uno de los asociados en todas las cosas para las que se instituyó la sociedad. -- Pues ha de crearse absolutamente que fué aquella la voluntad de los asociados, para que hubiese un medio de liquidar los negocios, y es manifiestamente injusto que la mayor parte haya de someterse a la menor. Por lo -- cual, naturalmente, y salvando los pactos y leyes que determinan el modo de tratar los negocios, la mayor -- parte tiene el derecho del todo" (253).

Lo que interesa, pues, en definitiva, al agudo jurista, es -- que no falte una instancia segura para dirimir ordenadamente los litigios públicos. La misma preocupación por la estabilidad social y jurídica le lleva a exigir determinados requisitos para la legítima separación de las partes en el Estado -- federal. Ante todo, es necesario que la parte consienta en la separación, pues su derecho ha de medirse por la anterior voluntad de unión al todo. A su vez, ninguna parte puede separarse libremente, salvo en el caso de absoluta necesidad -- para su propia conservación, a la que tiene un derecho natural (254).

Por lo demás, cada pueblo puede elegir libremente su régimen político, sea cual fuere la intrínseca bondad del mismo.

"Así como hay muchos géneros de vida, unos más excelentes que otros, y cada cual es libre de elegir entre ellos el que más le plazca, así el pueblo puede elegir la forma de gobierno que quiera, cuyo derecho no ha de medirse por la excelencia de ésta u otra forma, ya que sobre cosas diversas recaen variados pareceres, sino por su voluntad" (255).

De este modo introduce Grocio el voluntarismo más radical como base de la constitución originaria del Estado. Cada régimen político descansa así en una decisión concreta de la voluntad popular, que tuvo lugar en un momento determinado, lo cual lo legitima con total independencia de cualquier consideración transcendente. El pueblo puede a su arbitrio conservar el poder público o enajenarlo definitivamente, y no importa en el segundo caso, para la validez del consentimiento, que éste sea coaccionado por las circunstancias, como en una invasión bélica o en extrema necesidad, con tal que haya sido verdaderamente prestado (256). Esta fundamentación del gobierno es claramente positivista, en cuanto se atiene al simple hecho, aunque Grocio apele siempre al derecho natural.

Una vez constituido el régimen, el pueblo debe observar estrictamente lo pactado. Su consentimiento es esencialmente irrevocable, y no importa que se sucedan las generaciones, las cuales permanecen vinculadas por el pacto originario -- mientras el pueblo sea el mismo (257). Por lo tanto se impone el deber de obediencia aún en caso de tiranía, que la multi-

tud debe soportar como cualquier otra calamidad pública (258). Frente a la escuela iusnaturalista católica y frente a los monarcómacos, Grocio niega que el derecho de resistencia contra el gobierno injusto sea un principio de validez universal, - pues de él se seguirían incontables males.

"Y en este lugar se ha de rechazar ante todo la opinión de los que pretenden que el supremo poder es el del pueblo en todas partes y sin excepción, de tal modo que es lícito a aquél resistir y castigar a los reyes siempre - que usaren mal de su gobierno. Ningún hombre avisado deja de ver cuantos males podría causar aún ahora esta opinión, profundamente arraigada en los espíritus" (259).

El jurista holandés admite, sin embargo, que en algún caso - particular el rey prevaricador puede ser resistido y aún castigado con la muerte, como era uso entre los lacedemonios, con tal de que así se haya pactado antes (260). De este modo, la resistencia contra el tirano deja de ser un derecho natural y se convierte en una facultad contingente que puede conceder o no la constitución positiva del Estado. Grocio, supone, pues, que todo gobierno existente ha sido creado de hecho en virtud de un pacto anterior. Esto es un expediente fácil para legitimar todos los regímenes constituidos, estableciendo así una base firme de las relaciones internacionales. Con ello perdura y se acentúa la concepción empírica del pacto, como un contrato realmente celebrado, ya bien perfilado en Altusio.

Contra esta doctrina ha objetado Del Vecchio, en primer lugar,

que la investigación histórica desmiente la hipótesis de una deliberación consciente en el origen del Estado. Además, el principio de la inviolabilidad de los pactos, que Grocio toma del derecho privado y es ciertísimo dentro de un orden positivo, no tiene un alcance absoluto, en cuanto un simple hecho no puede engendrar un verdadero derecho contra las exigencias de la justicia objetiva. Por eso, una constitución política puede ser perfectamente inícuca, y por lo tanto inválida ante el derecho natural, aunque haya sido ratificada una vez por la voluntad de un pueblo. Por otra parte, esa voluntad no existió realmente si fué forzada, como en el caso de una invasión injusta. Finalmente, los pactos solo vinculan de suyo a quienes los han concertado, pero no a sus descendientes sin un nuevo consentimiento, y pretender lo contrario es una insostenible ficción (261).

En definitiva, aunque Grocio pase por ser un teórico clásico del derecho natural, su escasa formación filosófica y su pragmatismo jurídico le llevan a adoptar de hecho frecuentemente un criterio positivista. Una consecuencia de ello es que la idea del pacto pierde en el sistema grociano su auténtica significación.

- 9.- En sus tratados "De iure Naturae et Gentium" y "De Officio hominis et civis", Samuel Pufendorf lleva la teoría pacticia a un grado de virtuosismo y complicación que marca el ápice de su crisis interna. El famoso profesor germano se manifiesta siempre como un excelente tratadista, claro y sistemáti -

.co, pero carece de genuino espíritu filosófico y es aún menos original que Grocio.

Pufendorf parte de la antigua concepción del estado natural primitivo del hombre, que contrapone a su Estado civil o político. Aquel se caracteriza precisamente por ser anterior a ese hecho humano (racional) que es el pacto del que nacen todas las obligaciones jurídicas. En él todos los bienes son comunes y no existe ningún vínculo de sujeción (262). Como quiera que la misma naturaleza establece cierto parentesco entre los hombres, ese estado natural no es de guerra, sino de paz. Se trata, sin embargo, de una paz precaria e incierta, a causa de las múltiples pasiones humanas que tienden a perturbarla. Pues no existe ningún animal más indómito y feroz que el hombre. Este es codicioso, liviano, malicioso, rencoroso y vengativo. A pesar de todo, él necesita de sus semejantes, por lo que más que un enemigo es para ellos "un amigo poco constante", (263). Pufendorf llega a esta concepción del estado de naturaleza que él considera indudablemente como una situación humana real tratando de imaginar lo que sería la vida social sin la coacción del poder público.

En un principio, los hombres habrían vagado por las selvas a la manera de los animales feroces, hasta que el instinto de conservación les impulsó a reunirse para fundar la ciudad. Esta es, por lo tanto, obra de la naturaleza, lo cual no excluye en modo alguno los pactos humanos ni sus causas.

impulsivas. También una nave está formada de troncos naturales, sin que sea posible excluir la actividad consciente del constructor (264). Lo que mueve a los hombres a crear el Estado no es principalmente la indigencia, pues ya antes de ese momento conocían todas las artes útiles, sino la necesidad de defenderse de sus semejantes, que son para ellos causa de los mayores males (265).

Con impecable lógica, expone Pufendorf el proceso natural de creación de la sociedad política en virtud de un triple pacto, o de dos pactos y un decreto. Ante todo, los hombres libres e iguales conciertan entre sí, cada uno con todos los demás, vivir juntos perpetuamente para mejor cuidar de los intereses comunes, si bien pueden reservarse el derecho de separarse de la unión.

"Si concebimos mentalmente la multitud de los hombres, que gozan de natural libertad e igualdad, los cuales van a constituir voluntariamente una nueva ciudad, es necesario que ante todo los futuros ciudadanos pacten entre sí, cada cual con todos los otros, vivir juntos en perfecta unión y cuidar del propio bienestar y seguridad según el propio acuerdo y dirección (aunque en este pacto los particulares se reservan frecuentemente la facultad de emigración)" (266).

Este pacto social, por el que los hombres salen del estado de naturaleza para entrar en la vida civil, tiene primordial importancia dentro del sistema Pufendorf, siendo las ulterior

. res convenciones desarrollo y complemento del mismo. Su concepción es netamente individualista, en cuanto le celebra - cada individuo con cada uno de los otros (*singuli cum singu*lis). Además, se funda en la libertad natural originaria - del hombre, que éste puede recobrar siempre que así se haya convenido.

Como efecto inmediato del pacto queda constituida la asam-blea de los hombres libres, la cual implica ya un Estado rudimentario y una primera forma democrática de organización-política, elemental y transitoria. En esta asamblea, cada - cual puede emitir libremente su dictamen sobre los asuntos-públicos), sin ser obligado por el sufragio de la mayoría - mientras no se adopte definitivamente el régimen democrático en virtud de un nuevo pacto (267). Renace, pues, aquí la idea escolástica del primado natural de la democracia. Pero ya en la asamblea originaria ha de determinarse inmediata-mente la forma de gobierno o designarse el tiempo y lugar - oportunos para hacerlo. En caso contrario la unión sería nu-la y cada cual recobraría su prístima libertad, pues no puede subsistir ningún cuerpo social sin una constante direc-ción (268). Este cuerpo social que nace del pacto es ya en-gérmen la república o Estado. Pufendorf lo concibe como una especie de "persona moral compuesta", la cual se constituye cuando muchos individuos humanos se unen entre sí de tal manera que quieren y actúan con una única voluntad y acción, - poniendo al servicio de todos las energías y talentos de cada uno (269).

Por lo demás, el pacto puede ser absoluto o ~~condicionado~~^{condicionado}. En el primer caso, cada individuo se adhiere a la comunidad ^{cualquiera} que sea el régimen político que luego llegue a establecerse. En el segundo caso, en cambio, esa adhesión se hace bajo la condición de aprobar el régimen adoptado (270). Es necesario, - pues, un segundo pacto o decreto que determine la forma de - gobierno por la que se ha de regir la comunidad (pacto constitucional), a fin de hacer estable y eficaz la gestión de - los asuntos públicos.

"Pero después que por el mencionado pacto se reunió de este modo la asamblea, en la que preexisten los rudimentos y gérmenes de la ciudad, es necesario que se promulgue un decreto sobre la forma de gobierno. Pues antes de que ésta sea determinada no se podrá ordenar cosa alguna referente al común bienestar" (271).

Como consecuencia de este segundo pacto, los que se adhirieron absolutamente deberán someterse a la decisión de la mayoría, mientras que los que lo hicieron de manera condicional quedan libres y no llegan a ser ciudadanos de la futura república si no aprueban ulteriormente el régimen introducido (272).

Finalmente, un tercero y último pacto (político) entre los gobernantes y los súbditos, que determina sus recíprocas obligaciones, completa la constitución de la persona pública que es el Estado.

"Después del decreto sobre la forma de gobierno, será -

necesario un nuevo pacto cuando se determinan aquél o aquéllos a quienes se confiere la dirección de la comunidad, por el que éstos ciertamente se obligan a cuidar de la común seguridad y bienestar, y los demás a prestarles obediencia; al cual son inherentes a la vez aquella sujeción y unión de voluntades por las que la ciudad se concibe como una persona. De cuyo pacto, en fin, resulta la perfecta ciudad " (273).

Cuando el régimen constituido sea la democracia, no hará falta un nuevo pacto expreso de gobierno, ya que en aquél se identifican los gobernantes y súbditos, pero sí en las demás formas políticas (274).

Pufendorf trata luego de ilustrar su teoría sobre la formación del Estado con ejemplos sacados de la república romana. Por otra parte, aunque él considera este proceso del triple-pacto como el más lógico y natural, admite la posibilidad de otros. Así dice que una monarquía puede constituirse por la simple sujeción simultánea o sucesiva de los súbditos al rey, sin necesidad de un previo pacto social. Y cuando nuevos ciudadanos se agregan a una ciudad ya constituida, habrá una única convención celebrada entre ellos y los gobernantes que los reciben previa promesa de obediencia. En una confederación de estados debe haber también un pacto, al menos implícito. Pero no existe ciudad sin pacto, aún cuando se hayan perdido los antiguos protocolos del mismo (275).

Este último merto, así como el minucioso relato de la forma-

ción de la ciudad y la compleja casuística que lo acompaña, muestran que para el maestro alemán el pacto es un hecho histórico y real, y no un mero postulado de la razón. Subsiste a la vez, no obstante, su carácter ético, más claramente aún que en Grocio. Pufendorf dice, en efecto, que el pacto es el fundamento próximo e inmediato del poder soberano, y esto no solo en cuanto por él transfieren los individuos al Estado - las fuerzas naturales necesarias para el ejercicio de la - función coactiva, sino en cuanto crea derechos y obligaciones recíprocas entre gobernantes y súbditos. Con ello el poder deja de ser violencia y se constituye legítimamente en - virtud del consentimiento y sumisión de los ciudadanos (276).

Sin embargo, es cierto que el profesor de Heidelberg materializa en exceso la teoría del pacto, descendiendo a prolijos detalles, y al mismo tiempo la complica innecesariamente al introducir una nueva convención entre las dos tradicionales. Tal vez así gane en claridad la exposición de la teoría, pero pierde coherencia lógica y se difumina su sentido ético-jurídico.

Como ya apuntamos, en este sistema predomina absolutamente - la idea del pacto social, concebido de modo rigurosamente individualista, lo cual se debe en parte a la influencia de - Hobbes. Puede extrañar esto en un autor como Pufendorf, que se mantiene fiel a la doctrina protestante, uno de cuyos dogmas fundamentales es la negación del libre albedrío humano. Pero en la mente del profesor germano está muy avanzada ya la secularización del derecho natural y por ello es escasa la in

fluencia de las concepciones religiosas. Por otra parte, es cierto que la misma Reforma, al exaltar el valor de la conciencia individual del cristiano frente a cualquier autoridad dogmática social, contribuyó eficazmente a la larga, junto con el movimiento humanista, a fomentar el individualismo. La doctrina pacticia de Pufendorf fué desarrollada aún por sus discípulos Cristian Wolff y Cristian Tomasio (277), que si bien se caracterizan por una extraordinaria nitidez de exposición, apenas añaden algún rasgo original.

CAPITULO IV

La teoría del contrato social

En su última fase histórica, la teoría del pacto degenera y se convierte en teoría del contrato social. Este cambio es reflejo de la nueva concepción del derecho natural, plenamente secularizada y racionalista, que acaba por imponerse en los siglos XVII y XVIII. Dicha concepción no gravita más en torno a la idea de una ley natural objetiva e inmutable, cuyo autor es Dios, aunque de ella se encuentren todavía fuertes reminiscencias en los pensadores políticos. Se cifra, por el contrario, en la investigación sobre el estado primitivo del hombre, anterior a su vida civil, como medio de descubrir la verdadera naturaleza humana. Ello es consecuencia inmediata del antropocentrismo filosófico, de abolengo cartesiano, que impera en aquella época. Por eso, el hombre individual está entonces también en el origen de la Filosofía Social.

Como el estado civil o político se opone al natural, resulta que la sociedad civil no puede fundarse propiamente en la naturaleza. No queda, pues, otro recurso que fundarla en la convención, es decir, en el acuerdo libérrimo (no coaccionado por las fuerzas naturales, sino racionalmente determinado) entre los hombres individuales. Así se va perfilando progresivamente la oposición neta entre lo convencional y lo natural. Por otra parte, la convención que da origen al Estado es concebida según los cánones de un individualismo y voluntarismo radicales, cuyas consecuencias políticas oscilarán entre el despotismo y.

la anarquía.

Puesto que la sociedad civil es creada y racionalmente configurada en virtud del mismo pacto social o de unión, el pacto político o de sumisión parece superfluo en esta fase de la teoría, por lo que es limpiamente eliminado. Además, aquel pacto social reviste el carácter de un contrato expreso y solemne de cláusulas bien definidas (ya sea un hecho histórico o una hipótesis racional) y esencialmente dependiente de la voluntad de las partes, las cuales pactan en condiciones de igualdad para asegurar sus respectivos intereses. De este modo, la sociedad pública que es el Estado viene a ser concebida a la manera de una sociedad privada, y el pacto en que aquélla se funda como un verdadero y propio contrato de derecho privado. Con ello, la concepción política pacticia queda enteramente desvirtuada.

- 1.- La teoría del contrato social nace realmente en Inglaterra a mediados del siglo XVII. Un antecedente próximo de ella se encuentra en "Las Leyes de la Política Eclesiástica" de Ricardo Hooker, obra escrita hacia 1594 con motivo de las controversias que suscitó la organización de la Iglesia bajo el reinado de Isabel.

Hooker es el gran teólogo clásico del Anglicanismo, cuyo pensamiento ejerció una profunda y duradera influencia en Inglaterra. Pese a su mentalidad protestante, permanece esencialmente inserto en la tradición escolástica. Así conecta con la

ley eterna, y a través de la natural, todas las leyes humanas eclesiásticas o civiles, explicando la variabilidad de estas últimas según los tiempos y lugares porque, aunque estén enraizadas en el derecho divino, emanan directamente de una convención.

Según Hooker, la sociedad civil nace del impulso social de los hombres, que la constituyen conscientemente merced al libre acuerdo de sus voluntades. El poder político es absolutamente necesario para evitar las continuas luchas y disturbios a que puede dar lugar la corrupción de nuestra naturaleza. Dicho poder deriva de Dios y se legitima en concreto por el consentimiento de todo el pueblo, ya que por derecho natural ningún hombre puede pretender más que otro gobernar y juzgar a sus semejantes. Pero, una vez que el consentimiento fué prestado, la transmisión del poder es de suyo perpétua, salvo si se revoca simultáneamente por todos los súbditos. La autori-dad real no tiene ^{mas} límites que el derecho divino y las leyes fundamentales del reino, que son como las cláusulas del pacto por el que éste se constituye. En todo caso, es ilícita la rebelión contra el monarca.

Sólo en un pasaje aislado de su obra tiene Hooker un atisbo del contrato social, al derivar la constitución o "derecho del Estado" del mismo acuerdo de las voluntades individuales que da origen a la comunidad (278). En cambio, en otros lugares parece volver a la distinción tradicional entre el pacto de unión y el de sujeción (279). Hay que decir, pues, que la

concepción política contractualista no está aún clara en su pensamiento.

El primero que formuló, con pleno rigor lógico y sistemático, la teoría del contrato social, fué el agudo filósofo Tomás Hobbes de Malmesbury. Así lo hizo en sus obras "De Cive" y "Leviathan", la segunda de las cuales constituye uno de los más geniales tratados de *Filosofía Política de todos los tiempos. Aunque en algunos puntos se note en él cierta reminiscencia del pensamiento de Hooker, su doctrina del Estado no solo tiene un vigor especulativo mucho mayor, sino también un sentido completamente nuevo. Y, ante todo, se aleja de la Teología para fundarse en un empirismo y racionalismo radicales.

Hobbes tiene, como Hooker, y aún mucho más acentuada que él, una concepción pesimista de la naturaleza humana. Pero ésta no se conecta en su mente, como en la del teólogo anglicano, a la idea agustiniana de las consecuencias de la caída, sino a una tradición de pensamiento pagano que enlaza con los sofistas a través de Plauto, Lucrecio y Epicuro. Inmediatamente se origina de la experiencia política inglesa de su tiempo, marcada por los sangrientos sucesos de la revolución puritana, que tan profunda huella dejaron en su medroso ánimo. Hobbes concibe al hombre como un ser naturalmente ambicioso-rebelde y egoísta, que busca el propio interés a costa del daño de sus semejantes. Así viene a ser como un lobo para estos, según la conocida sentencia de Plauto: Homo homini lupus (Asinaria, Act. II, Sc. IV, v. 88). En consecuencia, niega con decisión -

que el hombre sea naturalmente sociable, ya que, si llega a adaptarse a la vida comunitaria, no es por inclinación de su naturaleza, sino por obra del poder coactivo (280). Pero mientras falta este poder, actúan libremente la emulación, la desconfianza y la ambición, que introducen la guerra de todos contra todos. Entonces reina la constante amenaza de la muerte violenta, y la vida humana es solitaria, miserable y breve (281). En esa guerra universal nada puede ser injusto, pues donde no hay poder común no hay ley, y sin ley no hay justicia. La violencia y el fraude son entonces las dos virtudes cardinales (282).

En Hobbes hallamos una curiosa idea, muy simplificada, del derecho natural correspondiente a ese estado de naturaleza. Antes de la sociedad civil, todo hombre tiene un derecho subjetivo ilimitado a conservar la propia vida e integridad física frente a los demás, y a todos los bienes que a ellos se ordenan en concurrencia con los otros, lo cual es causa principal de la guerra. Este derecho lo descubre sin esfuerzo la razón individual. La Ley natural prescribe todo lo necesario para la conservación del individuo, y uno de sus preceptos fundamentales es el cumplimiento de los contratos (283).

Según Hobbes, "la mútua transferehcia de derechos es lo que los hombres llaman contrato" (284). Esta idea tiene gran importancia y constituye el fundamento de las mismas nociones de justicia e injusticia, pues por su misma naturaleza los pactos o contratos deben ser cumplidos. Pero para ello se re-

quiere alguna fuerza coactiva que obligue a observarlos, ya -
que sin la espada los pactos son palabras vanas.

"De esta ley de naturaleza según la cual estamos obliga-
dos a transferir a otros aquellos derechos que reteni-
dos perturban la paz de la Humanidad, se deduce una ter-
cera ley, a saber: que los hombres cumplan los pactos -
que han celebrado. Sin ello los pactos son vanos y no -
contienen sino palabras vacías y, subsistiendo el dere-
cho de todos los hombres a todas las cosas, seguimos -
hallándonos en situación de guerra. En esta ley de natu-
raleza está la fuente y origen de la justicia. En efec-
to, donde no ha existido un pacto no se ha transferido
ningún derecho y todos los hombres tienen derecho a to-
das las cosas: por tanto, ninguna acción puede ser in-
justa. Pero cuando se ha hecho un pacto, romperlo es in-
justo. La definición de injusticia no es otra sino ésta:
el incumplimiento de un pacto... Por tanto, antes de que
puedan tener un adecuado lugar las denominaciones de -
justo e injusto, debe existir un poder coercitivo que -
compela a los hombres, igualmente, al cumplimiento de -
sus pactos, por el temor de un castigo más grande que -
el beneficio que esperan del quebrantamiento de su com-
promiso" (285).

De estas premisas se deriva toda la doctrina ^DRobbesiana sobre
la justificación del Estado. Por el continuo temor de la muer-
te violenta, los hombres llegan a comprender que su situación

bajo la ley de naturaleza es insostenible. Entonces crean la sociedad civil y el poder público en virtud de un contrato, - cuyo fin es obtener la paz y la seguridad para todos.

"La causa final o designio de los hombres (que naturalmente aman la libertad y el dominio sobre los demás) al introducir esta restricción sobre sí mismos (en la que los vemos vivir formando Estados) es el cuidado de su propia conservación. Y por añadidura el logro de una vida más armónica" (286).

Por lo demás, y aunque la causa impulsiva de este acto sea la angustia o el miedo de perder la vida, el contrato es en sí mismo algo racional, producido por la humana razón. Así tiene un contenido preciso, reflexivamente determinado para el exacto cumplimiento de sus fines. De él nace el gran Leviatán que es el Estado como de un "fiat" creador, según la expresión de Hobbes. Veamos como ocurre esto.

El único camino para erigir semejante poder común, capaz de defenderles contra la invasión de los extranjeros y contra las injurias ajenas, asegurándoles de tal suerte que por su propia actividad y por los frutos de la tierra puedan nutrirse a sí mismos y vivir satisfechos, es conferir todo su poder y fortaleza a un hombre o a una asamblea de hombres que represente su personalidad, y que cada uno considere como propio y se reconozca a sí mismo como autor de cualquier cosa que haga o promueva quien represente su persona, en aquellas cosas que -

pertenecen a la paz y a la seguridad comunes; que además sometan sus voluntades cada uno a la voluntad de aquél - y sus juicios a su juicio.

Esto es algo más que consentimiento o concordia; es una unidad real de todo ello en una y la misma persona, instituída por pacto de cada hombre con los demás, en forma tal como si cada uno dijera a todos: autorizo y transfiero a este hombre o asamblea de hombres mi derecho de gobernarme a mi mismo, con la condición de que vosotros - transferiréis a él vuestro derecho y autorizaréis todos sus actos de la misma manera. Hecho esto, la multitud - así unida en una persona se denomina Estado, en latín ci vi ta s. Esta es la generación de aquél gran Leviatán o - más bien (hablando con más reverencia) de aquel dios mor ta l, al cual debemos bajo el Dios inmortal, nuestra paz y nuestra defensa. Porque en virtud de esta autoridad - que se le confiere por cada hombre particular en el Est do, posee y utiliza tanto poder y fortaleza que por el - temor que inspira es capaz de conformar las voluntades - de todos ellos para la paz en su propio país, y para la mútua ayuda contra sus enemigos en el extranjero.

Y en ello consiste la esencia del Estado, que podemos de finir así: una persona de cuyos actos una gran multitud, por pactos mútuos realizados entre sí ha sido instituída por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos como lo juzgue oportuno,

para asegurar la paz y defensa común. El titular de esta persona se denomina soberano y se dice que tiene poder soberano; cada uno de los que le rodeen es súbdito suyo" (287).

Hobbes llama al Estado, creado por el pacto, Leviatán, cuyo nombre toma del libro de Job Cap. XL, vv. 20-28. Allí designa este nombre a un animal monstruoso, de temible fuerza, que ~~se~~ le del mar. Le llama también "dios mortal" para significar su omnipotencia. En otros lugares habla de un gran hombre artificial, fabricado por los hombres naturales, cuya fuerza es mucho mayor que la de cualquiera de éstos. Sería, pues, como un monstruo colectivo devorador de los individuos y como una gran máquina de poder (288). Frente a él, no tiene el ciudadano derecho alguno, sino solo deberes. El soberano, ya sea un hombre o una asamblea, puede determinar omnímodamente por la ley que es lo justo y lo injusto, y el culto que debe ser públicamente profesado (289). Toda resistencia a sus mandatos es ilícita, ya que destruiría la seguridad colectiva. Así pues, mientras Hooker pretende fundar el deber de obediencia pasiva en el derecho divino de los reyes, Hobbes trata de justificarlo racionalmente por la necesidad de mantener el orden público a toda costa. Unicamente cuando el poder soberano llegase a debilitarse tanto que no pudiera cumplir ya la función de tutelar el orden, estaría justificada la desobediencia al mismo, que por ese solo hecho se habría convertido en poder tiránico (290).

Tratemos de determinar ahora la verdadera naturaleza del pacto que da origen al Leviatán. En primer lugar, nos hallamos ante un pacto social o de unión, y no de sujeción, aunque también produzca los efectos de este último. Aquí los futuros ciudadanos pactan entre sí, cada uno con todos los demás, obligándose recíprocamente a someterse en absoluto a un poder común. Por eso, de este acuerdo nace directamente la autoridad política sin necesidad de una nueva convención. Se trata además de un contrato solemne, de cláusulas bien precisas, como acto fundacional del Estado y de su constitución. Esto no quiere decir, sin embargo, que Hobbes conciba su contrato como un acontecimiento histórico, que realmente hubiera tenido lugar en un momento dado. Por el contexto parece más bien una mera exigencia racional de la vida política, lo cual concuerda perfectamente con el genio especulativo del filósofo de Malmesbury. Este afirma además, según un criterio empírico, que de hecho el poder se adquiere a veces por la violencia (291).

Las bases doctrinales inmediatas del contrato social de Hobbes son el individualismo mecanicista, de origen cartesiano, y el voluntarismo. La base individualista se manifiesta en que Hobbes parte de los hombres aislados, esencialmente iguales ~~les~~ en las facultades de alma y cuerpo y en la amplísima libertad originaria de que gozan (292). Estos hombres-átomos crean mecánicamente el Estado al unirse en virtud del mutuo acuerdo, como un artefacto que se fabrica de una vez y no como un organismo que se forma por evolución. Aunque parezca ex

traño, este individualismo constituye la premisa lógica del absolutismo político de Hobbes, ya que, en su pensamiento jamás los individuos se integran en una comunidad orgánica que pueda enfrentarse al soberano para limitar contractualmente sus poderes (293). Pero además Hobbes es voluntarista, en exacta correspondencia con su nominalismo metafísico. El pacto no es para él un hecho necesario, sino enteramente dependiente de la voluntad de los individuos, aunque ésta sea impulsada por el miedo a la muerte. Los hombres renuncian omnímodamente por aquel acto al poder natural de defenderse que tenían en el estado de naturaleza. Esta renuncia incluye todos los derechos, medios y fuerzas naturales de cada uno y es, por lo tanto, máxima disposición de la voluntad.

Una última consecuencia de lo anterior es que el contrato aparece como algo artificial, no menos que el gran artefacto estatal que de él toma origen, ya que los hombres no están inclinados por naturaleza a la sociedad. De este modo resulta la contraposición neta entre lo natural y lo convencional humano, ya apuntada por los sofistas, que pervivirá hasta Rousseau. Es cierto que todavía Hobbes pretende fundar el pacto, con notable inconsecuencia, en su simplificada ley natural, como una de las principales exigencias de la misma. Sin embargo, este artificioso expediente conduce al positivismo jurídico más riguroso, pues una vez constituido el Estado, su omnipotente voluntad viene a ser la suprema norma del obrar, con lo que el derecho natural se convierte en un "ius superfluum" (294).

Pese a su profundidad y rigor lógico, la construcción doctrinal —

rial de Hobbes adolece de unilateralidad, y ésta es la más grave objeción que se le puede hacer. Unilateral es ante todo su visión de la naturaleza humana, en la que sólo observa el lado egoísta y antisocial, prescindiendo de los impulsos altruistas y comunitarios que también constata las experiencias. Por otra parte, la paz social se integra de seguridad y libertad, siendo la segunda el bien más alto al que debe subordinarse la primera. Pero Hobbes valora solo el orden público, que trata de asegurar concentrando el máximo poder posible en el Estado, aún a trueque de sacrificar por completo la libertad. Así exige la entrega total de los derechos, facultades y energías de los súbditos para constituir aquella fuerza que debería protegerlos y les priva de hecho de toda garantía. Por eso, ha dicho ingeniosamente Del Vecchio que "el contrato social, entendido de este modo, es semejante a un contrato de seguro, en el cual la prima sea igual al valor total de las cosas aseguradas; o si se quiere, el Estado de Hobbes puede compararse a un tutor que bajo el pretexto de custodiar los bienes de su pupilo, se los apropia completamente" (295).

Dentro de la historia del pacto, que en general tiene un sentido democrático, Hobbes representa una excepción, en cuanto se sirve de aquel para justificar el absolutismo político. Encarnaciones de su Leviatán son la moderna monarquía absoluta y el contemporáneo Estado totalitario.

- 2.- En el capítulo XVI de su "Tractatus Theologico-Politicus", -
Baruch Spinoza habla de un pacto que recuerda mucho al de --

Hobbes. El gran pensador judío parte aquí también de su determinismo universal. Así concibe la ley divina o natural (en - cuanto q Dios se identifica con la Naturaleza) como el conjunto de reglas inmutables que determinan necesariamente la existencia y el obrar de todos los seres. Según esta concepción, - todo lo que se dá en la realidad es necesario y perfecto, co- mo manifestación parcial de la divinidad. Por lo tanto, no cabe distinción alguna entre el ser y el deber ser, y el dere- cho coincide con la fuerza o poder natural de cada uno. Todo individuo (incluyendo a los seres irracionales) tiene un derecho absoluto a conservar su propia existencia y a todo aque- llo que pueda desear y hacer. Aún el mismo derecho subjetivo del hombre individual no está intrínsecamente determinado por la sana razón, salvo en los sabios, sino por la concupiscen- cia y el poder.

No obstante, siendo el hombre un ser racional, comprende fá- cilmente lo insostenible de una situación en la que cada cual obrase a su arbitrio sin limitación alguna. Además nadie vive a gusto en el temor a la violencia y a las asechanzas de la - astucia, sino que todos ven las ventajas de la seguridad y - cooperación social. Y así, bajo la presión de la necesidad y a la luz de la razón, los hombres llegan a celebrar un contrato, por el que mutuamente se prometen dominar su ambición y - proceder racionalmente en orden a la común utilidad. La in - fluencia de Hobbes es bien patente.

"Y por eso hubieron de establecer y pactar firmísimamen-

te regular todas las cosas por el solo dictamen de la razón (que nadie osa contradecir abiertamente, para no parecer falto de juicio), así como frenar la concupiscencia en cuanto aconseja algo en daño de otro, no hacer a nadie lo que cada uno no quisiera para sí, y finalmente, defender el derecho de los demás como si fuera propio" - (296).

El contrato se celebra, pues, según el derecho natural, y corresponde al momento racional del mismo. Además, es inequívocamente de tipo individualista. Por él, cada hombre transfiere todo su poder o derecho a la sociedad, constituyendo así - la plena soberanía de ésta. El resultado es una democracia, - en la que un poder común defiende el común derecho. Este poder democrático está sobre todas las leyes y debe ser universalmente obedecido en virtud del mismo pacto expreso o tácito.

"Por esto, sin ninguna oposición del derecho natural, - puede constituirse la sociedad y guardarse perpetuamente el pacto con máxima fidelidad. Así, cada uno transfiere todo su poder a la sociedad, la cual retendrá sola el supremo derecho natural o poder soberano sobre todas las cosas, estando todos obligados a obedecer, ya sea libremente o por miedo a la pena capital. Tal sociedad se llama propiamente Democracia, y se define como la universal reunión de los hombres que tiene en común el supremo derecho a hacer todo lo que puede. De lo cual se sigue que el poder soberano no está obligado a observar ninguna -

ley, y que todos deben obedecerle en todo, pues así hubieron de pactarlo expresa o tácitamente cuando le transfirieron todo su poder de defensa o derecho" (297).

Aquí hallamos a la vez una gran analogía y una notable divergencia con el pensamiento de Hobbes. La primera consiste en que ambos pensadores postulan la absoluta alienación de los derechos y fuerzas individuales para constituir el poder soberano. La diferencia está en que, mientras para el autor inglés la transmisión se hace a un hombre o a una asamblea, el judío holandés cree que debe hacerse a toda la comunidad. Aquél prefiere de hecho el régimen de poder personal que veía realizado en la dictadura de Cromwell, y éste se inspira en la democracia holandesa. Sin embargo, el poder que se crea en uno y otro caso es igualmente absoluto.

Pero además existe otra discrepancia fundamental entre los dos filósofos. Según Hobbes, el pacto es esencialmente inviolable. Esto lo justifica en principio por el axioma iusnaturalista "pacta servanda sunt", cuyo cumplimiento exige el fin de la seguridad social. Por otra parte, el pacto marca el tránsito definitivo e irrevocable del estado de naturaleza al estado civil, y del dominio de la ley natural al de la ley positiva. Spinoza, en cambio, piensa que la vigencia de la ley natural permanece aún después de constituida la ciudad. Basándose en ello afirma que cualquier hombre puede quebrantar legítimamente el pacto en cuanto le parezca que ya no sirve al fin útil para el que fué establecido. Y esto porque nadie renuncia na-

turalmente a un bien o derecho si no es para conseguir otro - bien mayor o evitar un mal más temible que aquella pérdida. - En consecuencia, el pacto que llega a parecer inútil es, por ese mismo hecho, inválido.

"De lo anterior concluimos que un pacto no puede tener fuerza alguna si no es en razón de su utilidad, de tal manera que, si ésta desaparece, el pacto queda sin valor al mismo tiempo. Y por eso, uno exigiría neciamente la perpétua fidelidad de otro si no se sobreentendiese a la vez que al que quebrantase el pacto se le había de seguir por ello más daño que provecho. Lo cual ha de tenerse en cuenta especialmente en la constitución de la república" (298).

Spinoza añade que, si los hombres se guiasen habitualmente por la razón, comprenderían siempre las ventajas de la vida civil y no pensarían nunca en romper el pacto; pero como las más de las veces sus actos son determinados por el ciego apetito, una vez que el pacto les parezca inútil, aunque de hecho no lo sea, pueden romperlo con pleno derecho en cualquier momento. Esto es la escuela necesaria del voluntarismo neto en que descansa su derecho natural, pero con ello se destruyen las bases de una estable convivencia humana y se introduce un ilimitado principio de anarquía. Aquí está, pues, el punto débil del sistema político spinoziano, que por otra parte tiene una perfecta coherencia lógica. Parece como si el filósofo hebreo, más teórico aún que Hobbes y con menos sentido práctico

que él, hubiera querido simplemente explicar el origen y la naturaleza del Estado, sin preocuparse gran cosa por las demoliciones consecuencias de su doctrina.

3.- Muy distinto es el contrato social del inglés Juan Locke, cuya teoría del Estado se configura polémicamente frente a Hobbes. Concuerda con él, no obstante, en el punto de partida individualista. Pero mientras en Hobbes y Spinoza la autonomía de la voluntad individual conduce al absolutismo (monárquico o democrático) en el pensador Whig funda las bases de la democracia liberal.

Locke se vincula también a Ricardo Hooker, a quien cita con veneración. Al mismo tiempo recibe la influencia de la "Proposición anglicana defensiva" de Juan Milton y de los "Discursos sobre el gobierno" de Algernon Sidney. En ambas obras la concepción pacticia es difusa, pues no se distingue claramente entre el pacto social y el político. El puritano Milton, ilustrado como poeta, es además uno de los últimos monarcómanos, habiendo escrito su libro para justificar la ejecución del rey Carlos I. Sidney fué un aristócrata que defendió los tradicionales derechos de la nobleza británica frente al absolutismo regio, y por eso murió en el cadalso. Según él, la autoridad se constituye por la cesión parcial de los derechos subjetivos individuales y es siempre limitada por ellos. Esta idea será expresada con nuevo vigor por el secretario de Lord Ashley.

Al principio de su "Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil", para explicar el origen y fundamento del poder político, Locke expone su peculiar concepción sobre el Estado natural de la humanidad. En dicho estado, según él, gozan los hombres de una absoluta libertad, no coartada por ningún vínculo de dependencia o sujeción entre ellos, de tal modo que pueden disponer plenamente de su persona y haberes. Reina allí también la más completa igualdad, puesto que todos pertenecen a la misma especie, tienen el mismo origen, poseen idénticas facultades y participan igualmente de los beneficios de la naturaleza (299). Existe ya entonces una vida social regulada por la ley natural, que no se distingue de la humana razón, la cual prohíbe a cada uno dañar a los otros en su vida, salud, libertad y hacienda, y le permite defender estos bienes frente a cualquier ataque. De aquí se deduce que el hombre tiene tres fundamentales derechos naturales, a saber: derecho a la vida, derecho a la libertad y derecho a la propiedad. A estos tres, y como secuela de ellos, se añade un cuarto derecho de máxima importancia: el de proteger los anteriores con la fuerza, rechazando y castigando al injusto agresor aún hasta la muerte de éste, como un poder ejecutivo que otorga a cada individuo la misma ley natural (300).

Resulta, pues, que para Locke, el estado de naturaleza no es de violencia y anarquía, como pretendiera Hobbes, en cuanto ^{en} domina ~~de~~ él la razón, y ésta inclina al hombre a la vida social (301). Pero, aunque el hombre no sea de suyo malo, es sobremanera débil, y se corrompe fácilmente bajo el influjo de sus -.

pasiones, por lo que resulta muy peligroso que tenga a la vez la condición de juez y parte en sus propios litigios. A causa de ello, no existe seguridad alguna en el estado natural, ya que falta en él un poder judicial imparcial y dotado de la su ficiente fuerza coactiva para hacer ejecutar sus sentencias - (302). Notando esta falta, deciden los hombres libremente - crear ese poder, para lo cual transmiten a la sociedad su derecho natural individual de castigar a los malhechores. Y así nace el Estado.

"El hombre, por cuanto nacido, como se demostró, con tí tulo a la perfecta libertad y no sofrenado goce de todos los derechos y privilegios de la ley de naturaleza, al igual que otro cualquier semejante suyo o número de ellos en el haz de la tierra, posee por naturaleza el poder no sólo de preservar su propiedad, esto es, su vi da, libertad y hacienda contra los agravios y pretensiones de los demás hombres, sino también de juzgar y castigar en los demás las infracciones de dicha ley, según estimare que el agravio merece, y aún con la misma muer te, en crímenes en que la odiosidad del hecho, en su - opinión, lo requiriese. Más no pudiendo sociedad políti ca alguna existir ni subsistir como no contenga el poder de preservar la propiedad, y en orden a ello castigue los delitos de cuantos a tal sociedad pertenecieren, en este punto, y en él sólo, será sociedad política - aquélla en que cada uno de sus miembros haya abandonado su poder natural, abdicando de él en manos de la comuni .

dad para todos los casos que no excluyan el llamamiento a la protección legal que la sociedad estableciera" - (303).

Algo más abajo, dice lo mismo con mayor concisión.

"Así pues, siempre que cualquier número de hombres de tal suerte en sociedad se junten y abandone cada cual su poder ejecutivo de la ley de naturaleza, y lo dimita en manos del poder público, entonces existirá una sociedad civil o política" (304).

Luego el pacto implica el consentimiento de todos y cada uno de los individuos que han de integrar la comunidad futura, quedando los que no consienten en el estado de naturaleza (305). Vincula además a los descendientes de los primeros contratantes, con tal de que ellos consientan a su vez, al menos implícitamente, en cada generación. Para ello basta que disfruten de sus bienes en el territorio de aquel Estado y bajo la protección del poder así constituido (306).

Locke se diferencia, pues, de Hobbes y Spinoza, en que él cree que el hombre es naturalmente sociable, por lo que su contrato resulta menos artificial que el de aquéllos. Sin embargo, también esta convención depende enteramente de la libre voluntad humana, y aún con menos apremio que en los autores citados. Con Spinoza concuerda al hacer titular del poder público, mediante la transmisión de facultades, a toda la comunidad. En cambio, se aparta de éste, y de Hobbes, en cuanto

al objeto de la transmisión. Lo que los individuos transmiten a la comunidad no son, en su pensamiento, los derechos fundamentales (a la vida, libertad y propiedad) que él declara absolutamente inalienables (307), sino sólo el poder ejecutivo para defenderlos derivado de la ley natural. Y esta diferencia es de suma importancia, pues la autoridad así constituida no será ya absoluta ni arbitraria, sino que tendrá por fin la tutela y garantía de aquellos derechos y estará esencialmente limitada por ellos (308). En esto consiste la verdadera esencia de la democracia liberal.

Por todo lo dicho, Locke viene a ser mucho más individualista aún que sus inmediatos predecesores. Según él, no solo el Estado nace y se conserva por el consentimiento periódicamente renovado de los individuos, sino que éstos ven reforzados sus derechos naturales dentro de aquél, permaneciendo siempre libres e iguales. Es cierto que, en virtud del mismo pacto, cada cual se obliga tácitamente a acatar las decisiones de la mayoría, pero esto aparece como una necesaria exigencia para el buen funcionamiento del Estado (309). Solo el poder absoluto y arbitrario (no sujeto a normas), que coloca de nuevo a quien lo ejerce en el estado de naturaleza, es incompatible con los fines de la sociedad civil y, por lo mismo, debe considerarse como totalmente ilegítimo (310). Para evitar que la autoridad degenera en este sentido, debe ser limitada y controlada permanentemente por el pueblo (311). En el orden constitucional, esto se traduce en la primacía del poder legislativo, verdadera alma del cuerpo político, sobre el ejecutivo .

y judicial (312). En último término, es lícito a cada ciudadano resistir activamente a un poder ilegal que rompe el pacto (derecho a la revolución).

"Quien quiera que usare la fuerza sin derecho -como hace en la sociedad civil todo el que la usare fuera de la ley- se pondrá en estado de guerra con aquellos a quienes dirigiera su uso, y en tal estado cancelados quedan todos los vínculos anteriores, y cada cual tiene derecho a defenderse a sí mismo y a resistir al agresor" (313).

Parece que el pensador anglosajón tiende a considerar el contrato, que el llama siempre "compact" y no "contract", como un hecho realmente acaecido, ya que dedica largas páginas a refutar las objeciones contra la posibilidad histórica del mismo (314). Sin embargo, no hay por qué insistir mucho en ello. Lo cierto es que toda su teoría del Estado, que trata de fundar la libertad política en el derecho natural, tiene un marcado carácter ético, como ha demostrado brillantemente Raymond Pollin (315). Y aunque su concepción iusnaturalista sea en demasía esquemática e individualista, no puede negarse que cumplió una importante misión histórica.

Locke carece, sin duda, del genio especulativo de un Spinoza o de un Hobbes.

En cambio, es un talento excepcionalmente equilibrado y dotado de admirable sentido práctico. Su preocupación fundamental

en el orden político, fué la garantía jurídica de la libertad. Y ésta es también su más pura gloria: haber sabido reivindicar eficazmente los derechos inviolables del hombre frente a cualquier especie de absolutismo. Desde este punto de vista, formuló con toda claridad los ideales del partido Whig, llegando a ser así el teórico de la gran revolución liberal inglesa de 1688, acaecida dos años antes de la publicación del "Segundo Tratado" sobre el Gobierno Civil".

Su influencia posterior en las ideas e instituciones liberales ha sido inmensa, especialmente en América. Sabido es que él mismo redactó, por encargo de Lord Shaftesbury, la constitución de la colonia británica de Carolina del Norte, si bien entonces no pudo ser plenamente consecuente con sus principios. Pero estos se difunden luego con gran rapidez en el ambiente colonial norteamericano y actúan como fermento ideológico que prepara la revolución de 1776. Ya en el congreso de Boston de 1772 se vota a propuesta de Samuel Adams una declaración de derechos de los colonos y en ella se invoca expresamente la autoridad de Locke para proclamar que los hombres se incorporan al Estado por su libre consentimiento y pueden limitar mediante un pacto el ejercicio del poder. También la primera constitución de Virginia, que fué modelo para las otras colonias emancipadas, enuncia literalmente los principios del filósofo Whig: absoluta libertad e igualdad originarias de los hombres, sus tres derechos fundamentales a la vida, libertad y propiedad, etc... Idéntico estilo y contenido tienen las restantes constituciones de los estados de la Unión. En el preámbulo

Bulo de todas ellas, aparece la constitución como un pacto celebrado entre los ciudadanos para asegurar sus legítimas libertades, lo que está especialmente claro en la de Massachusetts.

A través de esos textos constitucionales americanos, así como por medio de La Fayette y de Sieyès, el pensamiento político de Locke influye también eficazmente en las declaraciones francesas de derechos, que son el fruto más positivo de la revolución de 1789.

- 4.- De acuerdo con su temperamento fundamentalmente estético, Juan Jacobo Rousseau presenta el contrato social como un mito romántico, envuelto en una atmósfera de ensueño y poética exaltación. Pero al mismo tiempo manifiesta una gran agudeza intelectual, pues habiendo leído a Grocio, Pufendorf, Hobbes, Spinoza y Locke, él sabe llevar a sus extremas consecuencias el voluntarismo individualista de esos pensadores. En su "Discurso sobre el origen y fundamento de la desigualdad entre los hombres," Rousseau describe ampliamente el estado natural de la humanidad primitiva y trata de explicar el nacimiento de la sociedad civil. El estado de la naturaleza no es, según él, la guerra universal de Hobbes, ni tampoco la vida social insegura de Locke. Es ciertamente una era de paz, pero a la vez de riguroso aislamiento. El hombre primitivo o salvaje vive errante en las selvas, sin luchas ni vínculo alguno de sociedad, en absoluta libertad y plena autosuficiencia. Carece de morada fija, de industria e incluso de lengua.

je. No necesita de sus semejantes, ni tal vez conoce individualmente a ninguno de ellos. Como su razón no está aún desarrollada, se guía en todo por la ley del instinto. Este hombre primitivo no maleado aún por la vida social, es naturalmente bueno e inocente. Su instinto fundamental, que tiende a la conservación del individuo, consiste en el recto amor de sí mismo, el cual nada tiene que ver con la deformación comunitaria del amor propio, nacida de la emulación. A ese instinto primario se añade el sentimiento de compasión hacia sus semejantes que brota en él espontáneamente ante el infortunio de éstos y tiende a la conservación de la especie, pero no es todavía un impulso gregario. Después, la invención de las diversas técnicas crea relaciones estables entre los hombres dando lugar a la división del trabajo y de los medios de producción. Cuando aparece la propiedad privada territorial se desatan las malas pasiones, como la avaricia y el orgullo, las cuales ~~se~~ introducen ~~en~~ la desigualdad y el poder despótico, es decir, la intolerable dominación de unos hombres sobre otros. Así surgen el Estado y su autoridad.

Bertrand de Jouvenel ha observado con agudeza que ese hombre natural originariamente bueno y feliz, degenerado luego por la vida social que forja su desdicha, es el propio Rousseau, el cual proyecta en el "Discurso" su experiencia íntima (316). Por lo demás parece evidente que el pensador da a esta minuciosa descripción de la génesis del Estado el valor de una probable hipótesis histórica, que contrapone razonadamente a las concepciones de Hobbes y Locke. Al mismo tiempo le sirve

de introducción a su "Contrato Social", obra de mucho mayor empeño, que ha ejercido y ejerce enorme influencia en el pensamiento político. Desde las primeras líneas de ésta, Rousseau salta de la hipótesis de hecho al problema de la justificación o legitimación jurídica del Estado. Según él, dicha legitimación no puede fundarse en la naturaleza, por lo que habrá que referirla al contrato.

"El hombre ha nacido libre y en todas partes se halla encadenado. El que se cree señor de los otros no es menos esclavo que ellos. ¿Cómo ha ocurrido este cambio? - Lo ignoro. ¿Qué puede legitimarlo? - Creo poder resolver esta cuestión...

El orden social es un derecho sagrado que sirve de base a todos los otros. Sin embargo, este derecho no procede de la naturaleza; luego se funda en las convenciones. - Se trata de saber en qué consisten estas convenciones" (317).

El contrato aparece así como el expediente necesario para legitimar jurídicamente al Estado. En cuanto se opone a la naturaleza, es algo netamente artificial. Mediante él, un pueblo se constituye como tal y se establece la obligación para sus componentes de acatar las decisiones mayoritarias.

"Antes de examinar el acto por el que un pueblo elige a un rey, sería bueno examinar el acto por el cual un pueblo, porque siendo este acto necesariamente anterior al
se constituye como tal pueblo

otro es el verdadero fundamento de la sociedad. En efecto, si no hubiera convención anterior ¿donde radicaría la obligación para la minoría de someterse a la elección de la mayoría, a menos que la elección fuese unánime? (318).

La finalidad del contrato se expresa de una manera precisa y clara. No es ya la seguridad del orden, como en Hobbes, ni la mera garantía del derecho, como en Locke, sino la absoluta libertad de cada individuo defendida por la fuerza de todos.

"Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y los bienes de cada asociado, y por virtud de la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y quede tan libre como antes. Tal es el problema fundamental al cual da solución el contrato social" (319).

Lo que importa, pues, es asegurar a toda costa la plena autonomía de la voluntad individual frente a cualquier instancia extraña a ella misma, como quiera que toda dominación de un hombre por otro sea esencialmente ilegítima. Para construir la sociedad, Rousseau no solo parte del individuo absolutamente aislado y replegado sobre sí mismo, sino que define el bien común de la manera más individualista que se puede concebir. Puesto que ya no es posible volver al estado de naturaleza, en el que los hombres eran libres e iguales, habrá que instaurar esa libertad e igualdad en la sociedad política mediante el contrato. Este fin se consigue en virtud de una cláusula fundamental, sin la cual es nulo el pacto, por la que todos -

los individuos enajenan a la vez totalmente su persona y derechos a la comunidad.

"Las cláusulas de este contrato se hallan determinadas hasta tal punto por la naturaleza del acto que la menor modificación las haría vanas y de efecto nulo...

Estas cláusulas, debidamente entendidas se reducen todas a una sola, a saber: la enajenación total de cada asociado con todos sus derechos a toda la comunidad, porque en primer lugar, dándose cada uno por entero, la condición es la misma para todos, y siendo la condición igual para todos, nadie tiene interés en hacerla onerosa a los demás...

Por lo tanto, si se elimina del pacto social lo que no le es de esencia, nos encontramos con que se reduce a los siguientes términos: cada uno de nosotros pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general y nosotros recibimos además a cada miembro como parte individual del todo" (320).

Así pues, cada uno pacta con el cuerpo político en formación como individuo singular, y con cada uno de los otros individuos, como parte de aquel cuerpo.

El enajenar simultáneamente sus derechos naturales a la comunidad, los individuos se convierten en miembros del Estado, el cual nace en virtud del mismo acto. Surge así un ente artificial, como el contrato en que se funda, que recuerda al --

"gran hombre" de Hobbes.

Este acto produce inmediatamente, en vez de la persona particular de cada contratante, un cuerpo moral y colectivo, compuesto de tantos miembros como votos tiene la asamblea, el cual recibe de este mismo acto su unidad, su yó común, su vida y su voluntad" (321).

Pero Rousseau deduce de esta construcción consecuencias muy distintas de las del filósofo de Malmesbury. Según él, como ese cuerpo colectivo no se distingue realmente del conjunto de los individuos que lo integran, estos no pueden ser oprimidos por aquél, que al hacerlo se dañaría a sí mismo, y así conservan siempre su libertad originaria. Por eso el soberano es necesariamente justo.

"No estando formado el soberano sino por los particulares que lo componen, no hay ni puede haber interés contrario al suyo; por consiguiente, el poder soberano no tiene ninguna necesidad de garantía con respecto a los súbditos, porque es imposible que el cuerpo quiera perjudicar a todos sus miembros...

El soberano, solo por ser lo que es, es siempre lo que debe ser" (322).

Por lo tanto, el súbdito es a la vez miembro del soberano y participa plenamente del supremo poder. Nos hallamos aquí ante la más brillante proclamación del dogma de la soberanía popular.

En términos equivalentes habla más abajo de la voluntad general, resultante media ideal de la confluencia de las voluntades particulares. Esta es siempre esencialmente recta e infalible y tiene como objeto propio el bien común. Se distingue netamente de la "voluntad de todos", mera suma empírica de voluntades singulares, la cual tiende como éstas al bien privado y está sujeta a error.

"Se sigue de todo lo que precede, que la voluntad general es siempre recta y tiende a la utilidad pública; pero no que las deliberaciones del pueblo ofrezcan siempre la misma rectitud. Se quiere siempre el bien propio pero no siempre se le conoce. Nunca se corrompe al pueblo; pero frecuentemente se le engaña y solo entonces es cuando parece querer lo malo.

Hay con frecuencia bastante diferencia entre la voluntad de todos y la voluntad general. Esta no tiene en cuenta sino el interés común; la otra se refiere al interés privado y no es sino una suma de voluntades particulares. Pero quitad de estas mismas voluntades el más y el menos que se destruyen mutuamente y queda como suma de la diferencia la voluntad general" (323).

Este sugestivo mito de la voluntad general infalible, como efecto propio del contrato, está en el centro mismo del pensamiento político roussoniano. Su antecedente inmediato es la teoría del poder democrático soberano de Spinoza.

Según Rousseau, a la voluntad general compete el ejercicio de la soberanía absoluta, inalienable e indivisible. De ella emanan todas las leyes como actos suyos propios y no tiene más límites que las cláusulas del contrato primitivo (324). Para que esta voluntad sea rectamente formada y bien conocida, es necesario que todo el pueblo reunido en asamblea vote directamente las leyes o las confirme sin mediación alguna de representantes. Esto equivale a proclamar la exclusiva legitimidad del sistema de democracia directa, y aquí se nota el influjo de la constitución política de Ginebra. Claro es que, como el mismo Rousseau reconoce, esa pura democracia solo puede realizarse en estados muy pequeños (325). El dominio de la voluntad general será tanto más perfecto cuanto los votos se acerquen más a la unanimidad. Sin embargo, solo el pacto social requiere la unanimidad absoluta. En los demás casos, la minoría está obligada a someterse a las decisiones de la mayoría en virtud del mismo contrato. Y no puede decirse entonces que los componentes de la minoría sean oprimidos, ya que éstos yerran al creer que su voluntad particular es la general, y sólo consiguen la verdadera libertad ciudadana acatando a esta última (326). El poder ejecutivo es desempeñado por el gobierno, el cual puede revestir las más diversas formas. Pero el gobierno no se funda en un contrato, sino en un mero mandato de la voluntad general soberana, siendo los gobernantes simples agentes del pueblo que puede nombrarlos y destituirlos cuando le plazca (327). De este modo elimina Rousseau radicalmente el pacto de sujeción.

En definitiva, el contrato introduce con el estado civil la plena racionalización de la vida humana. Así, al imperio del instinto propio del estado de naturaleza, sucede el de la razón y la justicia. Los hombres dejan de buscar su propio interés individual para preocuparse del bien común, y al mismo tiempo, la libertad e igualdad naturales se convierten en civiles, reforzadas y protegidas por la voluntad general (328).

Esta admirable obra de arte que es la construcción política -rousseauiana, bellísima y grandiosa, está dotada de un fuerte poder de sugestión, lo cual explica su extraordinario influjo. Sin embargo, un examen sereno descubre que sus fundamentos doctrinales son erróneos y que ella carece en sí misma de verdadera coherencia lógica, a la vez que encierra una peligrosa ambigüedad.

Ante todo, Rousseau profesa el Deísmo filosófico y rechaza la doctrina del pecado original, habiendo aceptado la crítica - que de este dogma cristiano hiciera Pedro Bayle. Esto funda su optimismo antropológico. El hombre de Rousseau no es malo como el de Hobbes, ni se pervierte fácilmente como el de Locke. Por el contrario, es esencialmente bueno y generoso, debiéndose su depravación actual a las condiciones creadas por la sociedad que ha de rectificar el contrato. La voluntad humana es de suyo recta y tiende a la justicia mientras no se tuerce bajo la presión social. Por eso, su libertad absoluta viene a ser el máximo bien. De esta bondad de las voluntades individuales participa asimismo la voluntad general que de

ellas se nutre, por lo que su imperio debe establecer la perfecta justicia en el Estado. Pero todos los ejemplos históricos de tiranía de las masas dan un rotundo mentís a este optimismo.

El filósofo de Ginebra se apoya además en un concepto equívoco de naturaleza que afecta a la vez a las ideas de libertad e igualdad, como ha visto certeramente Jacques Maritain. Según la acepción clásica, se llama naturaleza a la esencia de una cosa que es raíz de todas sus propiedades y operaciones e implica una cierta finalidad. Natural es entonces lo que por divina ordenación exige la esencia de una cosa. Pero Rousseau establece una equivalencia entre esta acepción de "natural" y la de Estado natural, que según él es el primitivo estado de los hombres, de absoluta libertad e igualdad, interpretado en sentido histórico. De aquí resulta que la naturaleza humana exige aquel primitivo estado, pues si el hombre nació libre y sin ninguna sujeción a sus semejantes, cualquier dominación de un hombre sobre otro es antinatural. Y así la libertad debida al hombre en virtud de su naturaleza racional viene a ser gratuitamente reducida a la supuesta independencia originaria. Del mismo modo, si en el estado natural los hombres fueron iguales, también deben serlo absolutamente en la sociedad civil en cuanto a deberes, derechos y funciones, y esto aparece postulado por la misma naturaleza. Pero aquí se confunde la "igualdad de constitución", que no supone méritos antecedentes y se concibe al modo de una proporción aritmética, con la "igualdad de retribución", la cual implica ya cier.

ta proporción geométrica según los méritos. Y esta confusión no es lícita (329).

También se ha observado la grave inconsecuencia lógica que significa querer proteger los derechos individuales de libertad e igualdad mediante la total alienación de los mismos a la comunidad, combinando así las deducciones políticas de Locke con el método de Hobbes. A este respecto insiste Del Vecchio, seguido por Robert Derathé, en que no se trata aquí de un verdadero acto empírico de enajenación, sino de un mero procedimiento dialéctico para convertir los derechos naturales en derechos civiles, en virtud de una especie de novación (330). Pero a primera vista resaltan el carácter eminentemente artificioso de dicho procedimiento y las trágicas confusiones a que puede dar lugar. Por eso ya el Abate Sieyès, fiel discípulo de Rousseau y teórico principal de la Revolución Francesa, asustado por las consecuencias absolutistas de aquella doctrina, quiso limitar en su "Ensayo sobre los privilegios" la alienación de los derechos individuales a lo estrictamente necesario para defender los intereses comunes, acercándose así a la concepción de Locke.

Por otra parte hemos visto que, al exaltar la plena autonomía de la voluntad individual como máximo valor, Rousseau considera intrínsecamente malo todo poder exterior a esa voluntad que llegue a limitarla. Con ello muestra desconocer la existencia de un bien común objetivo de contenido esencialmente moral, cuyo servicio justifica a la vez el poder y la obediencia, cayendo así de hecho en el relativismo ético-político (331).

Según él, la libre adhesión a la voluntad general puede salvar aquella antinomia, ya que entonces coinciden plenamente - del poder del individuo y el de la comunidad. Pero, en realidad, esto no resuelve nada, pues ~~sin~~ aquella adhesión es verdaderamente libre, puede ser retirada en cualquier momento, - con la consiguiente ruptura del pacto y disolución del vínculo social. Las conclusiones anárquicas de esta conclusión, - que ya dedujo Fichte en su "Contribución para rectificar el - juicio del público sobre la Revolución Francesa", son evidentes (332).

La misma voluntad general es un mito falaz y engañoso. En virtud del mismo, los individuos que primero subsisten como todos perfectos e independientes, acaban por subordinarse absolutamente al todo social como meras partes suyas. De este modo, aunque sean libres unos frente a otros, no lo son frente a la comunidad (333). Este mito está cargado además de un terrible material explosivo, como demostró la revolución de - 1789. En la práctica conduce al absolutismo democrático, es - decir, al despotismo sin freno de las mayorías populares, con la consiguiente apresión de las minorías. La justicia pierde entonces todo valor objetivo, ya que en definitiva son las - urnas las que deciden, mediante el recuento de los votos, lo que es justo o injusto (334). Por eso ha señalado Rommen que el derecho natural de Rousseau, extremadamente individualista y voluntarista, solo sirve a la postre para legitimar el poder absoluto de la voluntad de la mayoría, como en Hobbes legitimaba el poder absoluto del gobernante, viniendo a ser lue-

go un derecho inútil (335).

De todo lo anterior se sigue que la doctrina política de Rousseau es sumamente artificiosa, ambigua y equívoca, en lo cual insiste mucho Jacques Chevallier (336). Por eso crea fácilmente el confusionismo, y en ello, unido a su carácter extremista y a su enorme fuerza sugestiva, está su mayor peligro. Mientras a Hobbes se le ha interpretado siempre en sentido autoritario y a Locke en sentido liberal, de Rousseau se han podido deducir las más opuestas consecuencias. Así, como agudamente observa Gierke, Fichte permaneció esencialmente fiel a esta doctrina tanto en su primera época individualista como después, cuando evolucionó hacia un colectivismo de tipo autoritario (337). La intención del pensador ginebrino es inequívocamente liberal, como lo demuestra su definición del bien común. Sin embargo, Rousseau ha pasado a la historia de las ideas políticas más como filósofo de la soberanía popular y de la democracia radical que del liberalismo. Y esto porque lo que más resalta en su teoría es, como hemos visto, el mito de la voluntad general, por el cual pueden justificarse las tendencias colectivistas más extremas e incluso los fenómenos de masa que hay a la base del moderno totalitarismo (338).

Si Locke fué el principal inspirador de la revolución americana, todo el doctrinarismo político de la francesa deriva directamente de Rousseau, como lo muestra el espíritu y estilo de sus textos constitucionales. Así, en la "Declaración de derechos del hombre y del ciudadano" votada por la Asamblea

constituyente en el año 1789 se dice que los hombres nacen y viven iguales en derechos, siendo el fin de toda asociación política la conservación de los mismos (artículos 1 y 2); que el principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación (Artº. 3); que la ley es expresión de la voluntad general, debiendo concurrir a su formación todos los ciudadanos - (A. 6), etc...

El marasmo sangriento que acompañó a esta revolución puede explicarse en gran parte por la fascinante influencia de aquella doctrina, mezcla singular de ideas abstractas y de ardiente entusiasmo.

Rousseau representa, pues, la plenitud de la teoría racionalista del contrato social. Por eso, no describiremos ya en detalle la ulterior evolución de la misma. Pero antes de poner punto final a este bosquejo histórico, debemos recordar dos autores de especial importancia: Beccaria y Kant.

- 5.- En su famoso tratado "De los delitos y de las penas", el insigne jurista milanés César Bonesana, marqués de Beccaria, justifica mediante el contrato el poder punitivo del Estado. Esta justificación tiene a la vez reminiscencias de Hobbes, de Locke y de Rousseau. Según Beccaria, para salir del insostenible estado de naturaleza y obtener una vida tranquila, los hombres renuncian a una parte de su libertad, contribuyendo así a formar el poder soberano. Las leyes son las cláusulas de este contrato. Las penas son los "motivos sensibles" que -

apartan al hombre de infringir las leyes con objeto de conser
var la sociedad política.

"Las leyes son las condiciones por las que los hombres independientes y aislados se unieron en sociedad, cansados de vivir en un continuo estado de guerra y de gozar de una libertad que había llegado a ser inútil por la - incertidumbre de conservarla. Ellos sacrificaron una - parte de ella para disfrutar de la restante en seguri - dad y tranquilidad. La suma de todas estas porciones de libertad sacrificadas al bien de cada uno forma la sobe ranía de una nación, y el soberano es su legítimo admi - nistrador y depositario. Pero no bastó formar este depósito. Fué necesario además defenderlo de las privadas - usurpaciones de cada hombre individual, el cual trata - siempre no sólo de quitar del depósito la propia porción, sino de apropiarse la de los otros. Por eso hacían falta motivos sensibles suficientes para disuadir al despóti co ánimo de cada hombre de volver a sumergir en el - antiguo caos las leyes de la sociedad. Estos motivos - sensibles son las penas establecidas contra los infractores de las leyes" (339).

Luego, para el ilustre penalista, el único fundamento válido del derecho de castigar viene a ser la conservación del orden social, es decir, de la seguridad y libertad. Según este cri - terio, la justicia de las penas se mide por su eficacia en re lación a aquél fin.

"He aquí en qué se funda el derecho que tiene el soberano a castigar los delitos: en la necesidad de defender el depósito de la salud pública de las usurpaciones particulares. Y tanto más justas son las penas cuanto más sagrada e inviolable es la seguridad y mayor la libertad que el soberano conserva a los súbditos" (340).

Pero ha de entenderse que los hombres se desprendieron solo de una mínima parte de su libertad para constituir el poder público y su función penal, por lo que las penas deben reducirse también al mínimo necesario. Así el individualismo inicial de Beccaria llega a convertirse en humanitarismo.

"Fué, pues, la necesidad lo que obligó a los hombres a ceder una parte de su propia libertad. Igualmente es cierto que cada uno quiere poner en el público depósito sólo la mínima porción posible de aquélla, la que baste para inducir a los otros a defenderlo. La agregación de estas mínimas porciones posibles constituye el derecho de castigar. Todo lo demás es abuso y no justicia; es un hecho, pero no ya un derecho" (341).

Por la misma razón, el prócer milanés rechaza la pena de muerte, ya que no es creíble que los hombres hayan transmitido a la sociedad el poder de matarlos. Pero además, aunque hubieran querido, no habrían podido hacerlo, pues nadie puede transmitir a otro una facultad que él mismo no tiene.

"Cual pudo ser el derecho que se atribuyeron los hombres

de matar a sus semejantes? No ciertamente aquél del que se derivan la soberanía y las leyes. Ellas no son más - que una suma de mínimas porciones de la libertad privada de cada uno. Ellas representan la voluntad general - que es la agregación de las particulares. ¿Quién es - aquél que habría querido dejar a los otros hombres el arbitrio de matarlos? ¿Como en el mínimo sacrificio de la libertad de cada uno puede contenerse aquél del máximo entre todos los bienes que es la vida? y si ocurrió de hecho, ¿cómo puede armonizarse tal principio con el otro de que el hombre no es dueño de matarse, ya que - tendría que serlo si pudo dar ese derecho a otro o a - toda la sociedad?" (342).

Sin embargo, ya Rousseau habría justificado la pena de muerte en virtud del mismo contrato. Así dice que, para no ser - la víctima de un asesino, cada cual consiente en morir si - llega a convertirse en tal. Con ello no se dispone de la propia vida, sino que solo se piensa en asegurarla (343).

Después, Manuel Kant impugnó vigorosamente la teoría penalista de Beccaria, a quién acusa de falso humanitarismo (344). Para el filósofo de Koenigsberg, la pena no puede subordinar - se a ningún fin útil, ni siquiera a la conservación del orden social, sino sólo a la plena realización de la justicia, siendo la ley penal un imperativo categórico. El criterio de aplicación de la pena debe ser su estricta adecuación con el delito, como expresaba la vieja ley del Tali6n. Por eso, tan

to los asesinos como sus cómplices e instigadores merecen ser castigados con la pena de muerte. Y a esto no puede objetarse que faltó el consentimiento contractual, ya que nadie es castigado por haber querido la pena, sino por haber querido el delito. Además, el que como legislador decreta la ley penal (homo noumenon) no puede ser el mismo que es castigado como súbdito (homo phaenomenon).

No obstante, la verdad está como siempre en el justo medio. - El último fundamente del derecho de castigar que el Estado tiene no puede ser la utilidad social, lo cual degradaría la dignidad humana, pero tampoco la pura justicia, que en cuanto es solo propia de Dios no se dá en este mundo. En la práctica hay que combinar el fundamental criterio de la retribución con las exigencias del bien común.

6.- En su última fase, y en virtud del pensamiento idealista de Kant y Fichte, el contrato social llega a ser netamente concebido como un mero principio racional que expresa el fundamento jurídico del Estado.

En este aspecto, Fichte se adelantó algo cronológicamente a su maestro. Ya en el ensayo antes aludido sobre la Revolución Francesa, que apareció en el año 1793, el profeta de la grandeza alemana dice que solo el contrato puede legitimar la sumisión política, aunque de hecho todos los Estados deban su origen a la violencia (345). Esta idea se aclara más luego en su "Fundamentación del derecho natural", publicada en 1797. Allí

describe la formación del Estado como un proceso puramente dialéctico a partir de los derechos individuales y mediante un triple pacto. Ante todo, por el "contrato de propiedad" se determina la esfera jurídica de todos y cada uno de los asociados. A este se añade el "contrato de protección", para garantizar con la fuerza común el disfrute de aquellos derechos. Finalmente, el "contrato de unión" constituye al Estado en su unidad política (346).

Sin embargo, fué Kant el que con todo rigor lógico llevó a cabo la sublimación idealista de la teoría del contrato. El gran pensador germano leyó a Rousseau y recibió de él una profunda influencia, que llegó a determinar la orientación de su pensamiento hacia los problemas morales, como él mismo confiesa. En el terreno político, acepta plenamente la teoría contractualista del ginebrino, si bien la depura de todos sus elementos líricos y románticos para extraer sobriamente su esencia racional.

Dice Kant en su "Proyecto de Paz Perpétua" de 1795 que, para entrar en el concierto de los países civilizados, los pueblos deben aspirar a la seguridad jurídica propia del estado civil, así saliendo ^{an} del inseguro estado de naturaleza. Pero ¿a qué llama Kant "naturaleza"? Según él mismo nos aclara, se trata aquí de una modesta categoría de la razón humana, que ha de mantenerse dentro de los límites de la experiencia posible en lo que se refiere a la relación de los efectos con las causas. Según esto, el "estado de naturaleza" vendría a ser simplemente

te un concepto límite que designaría la situación preestatal del hombre, para explicar a partir de ella la formación del Estado. Por lo demás no conviene investigar si cada Estado particular se fundó de hecho mediante un pacto de sumisión, - pues ello alentaría las revoluciones en cuanto se considerase conculcado aquél por los gobernantes, en perjuicio de la seguridad jurídica.

Más tarde, en "Los principios metafísicos del Derecho", que sacó a la luz pública al siguiente año de 1796, el filósofo alemán nos dá una interpretación rigurosamente racional del contrato, como acto "ideal" por el que se constituye legítimamente un Estado. Dicho acto consiste en una ficción, por la que todos los individuos enajenan simbólicamente a la comunidad política su voluntad natural exterior (ya que la interior por su esencial autonomía no puede ser limitada por el orden heterónomo del derecho) para volver a recibirla inmediatamente como ciudadanos y bajo la protección de la ley.

"El acto por el que un pueblo se constituye en Estado, y - propiamente la simple idea de este acto, según la cual únicamente se puede concebir la legitimidad del acto mismo, es el contrato primitivo, según el cual todos (omnes et singuli) se desprenden de su libertad exterior ante el pueblo para volverla a recobrar al instante de nuevo como miembros de una república, es decir, - en calidad de miembros de una comunidad o del pueblo como Estado.

Y no puede decirse que el Estado, que el hombre en el Estado haya sacrificado a un fin una parte de su libertad exterior natural, sino que ha dejado enteramente su libertad salvaje y sin freno, para encontrar su libertad en la dependencia legal, es decir, en el estado jurídico; porque esta dependencia es el hecho de su voluntad legislativa propia" (347).

Por lo tanto, no hay aquí ninguna real enajenación de derechos, sino sólo un acto simbólico que significa la constitución de la comunidad política mediante el libre consentimiento de los ciudadanos. Su resultado es la soberanía de la ley, expresión de la voluntad general de los "hombres-noúmenos", es decir, de los hombres considerados no empíricamente, sino en su pura naturaleza racional.

El contrato queda reducido así a una mera idea de la razón práctica, la cual regula las condiciones bajo las que debe constituirse el Estado ideal, síntesis de los derechos individuales. Ello implica la plena racionalización de la teoría roussoniana, como comenta el neokantiano Del Vecchio.

"El mérito de esta formulación precisa, corresponde a Kant. Efectivamente, leyendo a Rousseau, podemos acaso recibir la impresión de que nos hallamos ante un relato mitológico; ahora bien, en la realidad los hombres no se han unido nunca por un contrato expreso; y las sociedades, sobre todo en sus orígenes, son independientes de la deliberación. Pero Rousseau quiere expresar efec-

~~234~~

tivamente un principio de valoración. Esto es, que para todo Estado, se debe presuponer el consentimiento y - acuerdo libre de sus componentes. Esto lo explica claramente Kant, suprimiendo todo equívoco y afirmando que - el Estado debe ser (no que fué) constituido según la - idea de un contrato social. El contrato es la base jurídica, el presupuesto ideal del Estado; éste se debe organizar como fundado sobre el reconocimiento de los derechos de la persona, o sea, como síntesis de la libertad humana" (348).

En definitiva, Kant logra dar una perfecta justificación teórica a las aspiraciones liberales en el continente, como - Locke lo había hecho ya con menos vigor especulativo en Inglaterra. Sobre esta base individualista y abstracta se eleva el moderno Estado burgués de Derecho, con su programa de una - igual libertad para todos bajo el imperio soberano de las leyes.

Gierke ha dicho con razón que esta interpretación idealista - privó a la concepción individualista del Estado de su arma - prácticamente más peligrosa (349). Asimismo es cierto que - cuanto hay de grande y noble en la ideología liberal se vincula a la elevada ética kantiana y a su ilimitado respeto por - la persona individual. Pero también el carácter escéptico, in - diferente y relativista de aquella ideología, que ha determinado la interna crisis del Estado burgués, refleja el excesivo formalismo de dicha concepción moral y jurídica. Por lo de

más la violenta irrupción actual de las masas en las estructuras liberales, parece demostrar que el sugestivo mito romántico creado por Rousseau tiene aún hoy mayor dinamismo que el - esquema abstracto del filósofo de Koenigsberg.

NOTAS de la Parte II

- (1) Cf. F. Vigouroux, "Dictionnaire de la Bible", p.387.
- (2) Gen. IX,12. La traducción de los textos bíblicos es la de Nácar-Colunga.
- (3) Gen.IX,13.
- (4) Gen.XVII,7-8.
- (5) Gen.XVII,9-14.
- (6) Ex.XXXIV,27.
- (7) II Sam.VII,15-16.
- (8) II Sam. XXIII,5.
- (9) Is.LV,3.
- (10) Ier.XXXIII,20.
- (11) Heb.VIII, 13; X,16.- Gal.IV,24.
- (12) Cf. Mansi, Concilia, vol.X, pp.637-650.
- (13) Aristóteles, "Política", 1280 b 10; ed.cit. p.84.
- (14) Platón, "La República", lib.II, II; ed.cit.vol.I, p.59.
- (15) Platón, "Las Leyes", 684 a. trad.cit. Vol. I, p.161.
- (16) Epicuro, "Sentencias principales" en Rodolfo Mondolfo, "el pensamiento antiguo"; trad.cit. vol.II, p.106.
- (17) Ibid.
- (18) Platón, "Protágoras" en Rodolfo Mondolfo, op.cit. vol.I, p. 147.
- (19) Jenofonte, "Memorabilia", IV,4; citado por Mondolfo en el mismo lugar.
- (20) Papiro de Oxyrrhino, en Mondolfo, loc.cit. p.148.
- (21) Escolio a la Retorica de Aristóteles (I,13;1373 b); en Mondolfo loc. cit.

- (22) Aristóteles, "Política", I,2,1252 a.
- (23) Aristóteles, "Política", I, 2; 1252 b; I,5,1254 a-b; I,5, - 1255 a.
- (24) Aristóteles, "Política", IV,13,1332,a; IV,14,1332 b.
- (25) Aristóteles, "Moral a Nicómaco", V,10,1135 a 2.
- (26) Cicerón, "Las Leyes", I,12,28-30,33, en Rodolfo Mondolfo, - op.cit. II,p. 142 y 181.
- (27) Diógenes, VII, 121. En Rodolfo Mondolfo, op.cit.p.142.
- (28) Cf. Mario D-Addio, "L'idea del contratto sociale dai sofisti alla Riforma", p.162-168.
- (29) Séneca, Epistolae ad Lucilium, lib.XIII,epistola II.
- (30) "De ira", c.V; ed. cit. p.5.
- (31) Cicerón, "De república", lib.I,25,39; ed.cit. p.126.
- (32) Ibid. lib.I, 31,47; ed.cit. p.136.
- (33) Digesta, I,1,9.
- (34) Digesta, I,2,8,9,11.
- (35) Digesta, I,4,1.
- (36) Acursio, Glossa in I,9 Dig. 1,3 non ambigatur et 1,26 ad imperatorem. Bartolo, I,11 Cod. 1,14,ns.3,4.- Baldo,I,8. Dig. 1,3,ns.5-11.- Aretino, VI,1,1,2, ns. 5-6.
- (37) Parco, VI, Inst. 1,2,nº4.- Cino, I,12 Cod.14.- Zabarella, cap. 34, verum, X,1,6,nº8.
- (38) Gal. III,28.
- (39) Rom. VIII,15.
- (40) Lc. XX,25.
- (41) Rom. XIII, 1-5.
- (42) San Ireneo, "Adversus haereses", lib.V, cap.XXIV, n 1. - col. 1187.

- (43) Lactancio, "Divinae institutiones", VI,10; ed.cit.p.519.
- (44) San Agustín, "De civitate Dei" XIX, 21, 23, 24.
- (45) Ibid, II,21,4.
- (46) Ibid. XIX,17.
- (47) Ibid. IV, 4.
- (48) Sn Agustín "Confessionum", III,8,16; ed.cit.p.412.
- (49) Cf. D'Addio, pp.cit. p.221-231.
- (50) Rufino,"De bono pacis",lib.II, cap.I,II,IV, en Migne, -
Patrología Latina, vol.150.
- (51) Ibid. lib.II, cap.VIII.
- (52) Ibid. lib.II,cap.XIX.
- (53) Ibid. lib. II, cap.IX.
- (54) Mansi, "Concilia", X pp. 637-650.
- (55) Cf. A.J. Carlyle, "A History of Medioeval Political Theory
in the West", I, pp.210-252.
- (56) Gregorio VII, "Epistola ad Erimannum episcopum".
- (57) Hugo de Fleury, "De rege et regali potestate".
- (58) Hincmar de Reims, "De divortio Lotharii et Tetbergae".—
Gerhoh de Reichersberg, "De invest. anti", I, 38.
- (59) Manegold de Lauthembach, "Epistola ad Gebehardum," cap.42,
en "Monumenta Germaniae Historica", vol. I, p.385.
- (60) Ibid. c.47, p.391.
- (61) Aristóteles, "Política" 1280 b.
- (62) Ibid. 1252 b-1253 a.
- (63) Ibid. 1253 a.
- (64) Santo Tomás, "De regimine principum" lib.I, cap.I; "Espo-
sitio in VIII libros Politicorum", lib.I,lect.1 y2, etc.

- (65) "De regimine principum", lib.I, cap.1; "Commentaria in X libros Ethicorum", lib. I, lect. 1, etc.
- (66) I-II, q.21, a.3; In VIII libros Politicorum, lib.I, lect. 1 etc.
- (67) I-II, q.21, a.4 ad 3.
- (68) Cf. P. Louis Lachance, "L'humanisme politique de Saint - Thomas". París, 1939.
- (69) Santo Tomás, I, q.29, a.3.

Aunque Aristóteles vislumbró ya en su Etica esa noción de persona, que en su Política se traduce en la de ciudadano u hombre libre, no llegó a penetrar la plenitud de su - sentido, puesto que para él algunos hombres son naturalmente esclavos y todos se subordinan absolutamente a la comunidad.

- (70) Santo Tomás, "In X libros Ethicorum Aristotelis", lib.I, lect.1.
- (71) I, q.3, a.1., ad.2; q.93, a.2 y 3 ad 2, a.4 ad. 1, a.6 y7.
- (72) Proémium in Politicorum Aristotelis, nº4 y 7.
- (73) In I Politicorum, lect. 1, nº 40.
- (74) I-II, q.94, a.4; II-II, q.104, a.5; IV Sent. dist.36, a.1 a.2 ad 1, etc.
- (75) I,q.83, a.1.
- (76) Contra Gentes, lib. III, cap. 3 y 112.
- (77) Cf. A. Truyol Serran, "Historia de la Filosofía del Dere - cho y del Estado de los orígenes a la Baja Edad Media", - ed. cit. p.270.

- (78) Cf. E. Galán y Gutierrez, "La Filosofía Política de Santo Tomás de Aquino", pp. 13-15.
- (79) Cf. P. Tischleder, "Ursprung und Träger der Staatsgewalt - nach der Lehre des hl. Thomas und seiner Schule", pp. - 85-89.
- (80) Santo Tomás, "De Regimine principum", lib.I, cap.1.
- (81) Ibid. lib.III, cap.1-3.
- (82) In epistolam ad Romanos, cap. XIII, lect.1.
- (83) II-II, q.104, a.1; II Sent. dist.44, q.2, a.2.
- (84) I-II, q.90, a.3.
- (85) I-II, q.1, a.2.
- (86) II-II, q.50, a.1 ad. 3.
- (87) I-II, q.90, a.3 ad 2.
- (88) I-II, q.90, a.4.
- (89) I-II, q.95, a.2.
- (90) I-II, q.91, a.2.
- (91) I-II, q.91, a.1.
- (92) II-II, q.10, a.10.
- (93) II-II, q.57, a.2.
- (94) I-II, q.97, a.1.
- (95) I-II, q.97, a.3 ad. 3.
- (96) Expositio in Sancti Pauli epistolam ad Romanos, cap.XIII.
- (97) De regimine principum, lib.I, cap.1,6,10 y 11; II Sent. dist.44, q.2, a.2; I-II, q.95, a.7, q.96, a.4, q.105, -- a.1 ad.5; II-II, q.42, a.1-2, q.64, a.3; q.104, a.6 ad 3.
- (98) II Sent. dist.44, q.2, a.2.

- .(99) De regimine principum, lib.I, cap.7.
- (100) Ibid.
- (101) I-II, q.105, a.1.
- (102) II Sent. dist.6, q.1, a.4 ad.5.
- (103) In Politicorum Aristoteles expositio, lib. II, lect. 1 y 7; lib. III, lect. 1 y 6.
- (104) Egidio Romanox "De regimine principum", lib.III, parte I, c.6; ed. Roma 1607.
- (105) Engelberto de Volkersdorf, "De ortu, progressu et fine - Romani Imperii liber", cap.2, ed. Basilea 1553.
- (106) Juan de Paris, "De Potestate regia et papali", en Goldast, "Monarchia Sacrii Romani Imperii", vol.II,p.109.
- (107) Cayetano, "De potestate Papae et Concilii", pars II, tract. II, cap. 10; ed. citada, p.55.
- (108) Ibid. pars II, tract.II, cap.9; ed.cit.p.54.
- (109) Ibid. pars.I, tract.II, cap.1; ed.cit.p.45.
- (110) Santo Tomás, I-II, q.90, a.3.
- (111) Cayetano, In. I-II, q.90, a.3; ed.cit. p.129.
- (112) Santo Tomás, II-II, q.50, a.1 ad 3.
- (113) Cayetano, In II-II, q.50, a.1; ed.cit. p.83.
- (114) Ibid.
- (115) Vitoria, "De potestate civili", 5.
- (116) Ibid. 6.
- (117) Ibid. 7; ed.cit. p.159.
- (118) Ibid.
- (119) Vitoria, In II-II, 47, 10; ed.cit.II, p.368.
- (120) Vitoria, "De indis", 1; ed.cit. p.669-670.

- (121) Vitoria, "De potestae civili", 7 y 10; ed.cit.pp.159 y-
166.
- (122) Cf. Luis Recasens Siches, "Vida Humana, Sociedad y Derecho", ed.cit. p.506.
- (123) Vitoria, "De potestate civili", 7; ed.cit. p.160.
- (124) Ibid.8; ed.cit. p.162.
- (125) Vitoria, In II-II, q.47, a.10; ed.cit. II, p.368.
- (126) Vitoria, "De indis" 1; ed.cit. p.670.
- (127) Cf. E.Naszalyi, "El Estado según Francisco de Vitoria",
Trad.cit. pp.244-5.
- (128) Cf. P.Teófilo Urdanoz, "Estudios ético-jurídicos en torno
a Vitoria", pp. 93-4.
- (129) Vitoria, "De potestate civili",8; ed.cit. p.164.
- (130) Vitoria, In I-II, q.105.
- (131) Vitoria, "De potestate civili",14; ed.cit. p.179.
- (132) Vitoria, In II-II, q.104, a.5; ed.cit.V, p.212.
- (133) Ibid., p.213.
- (134) Vitoria,"De potestate civili", 14; ed.cit. p.179.
- (135) Vitoria, In II-II, q.60, a.2; ed.cit. III, p.79.
- (136) Cf. Naszalyi, op.cit. p.243.
- (137) Vitoria, "De potestate civili", 5; ed.cit. p.157.
- (138) Vitoria, In I-II, q.105, a.2; Ottob. Lat.1000,fol.283.
- (139) Vitoria,"De indis", 1; ed.cit. p.172.
- (140) Cf. P. Urdanoz, op.cit. p. 102.
- (141) Domingo de Soto, "De iustitia et iure", li.I, q.1, a.3;
Pedro de Soto, "De fensio Catholicae Confessionis", —
pars.II, cap.12; Domingo Bañez, "De iure et iustitia",-
q.62; Bartolomé de Medina, "Expositio in I-II Divix -

Thomae", q.90, aa. 2,3; Alfonso de Castro, "De potestate legis poenalis", cap.1; Diego de Covarrubias, "Practicarum quaestionum liber unus", cap.I, 2,6; Martín de Azpilcueta, "Relectio in capite novit", tertium notabile; Fernando Vasquez de Menchaca, "Controversiarum illustrium"; Luis de Molina, "De iustitia et de iure", tract.II, disp. XXIII, nº 1; Juan de Mariana, "De rege et regis institutione", lib.I, cap.8; etc...

- (142) Belarmino, "De Verbo Dei", lib.III, cap.9; ed.cit. vol. I, p.76.
- (143) Belarmino, "De laicis",6; ed.cit.II, p.257.
- (144) Ibid.
- (145) Ibid,; p.258.
- (146) Ibid. 5; pp.256-257.
- (147) Belarmino,"De conciliis",II,cap.16; ed.cit. II p.46-47.
- (148) Belarmino, "De laicis", 6.
- (149) Belarmino, "De Summo Pontifice",I, cap.2; ed.cit. I, - p.253.
- (150) Suárez, "De legibus", I,5.
- (151) Suárez, "De legibus",III, cap.II,nº 3; ed.cit. V, p.180.
- (152) Ibid. III, cap. III, nº 1; ed.cit. V, p.182.
- (153) Ibid. III, cap. II, nº4; ed.cit. V, p.181.
- (154) Cf. Recaséns Siches, "La Filosofía del Derecho de Francisco Suárez", ed. cit. pp.177-179, y Heinrich Rommen, "La Teoría del Estado y de la Comunidad Internacional en Francisco Suárez", trad.cit. pp.190-200.

- (155) Suárez, "De opere sex dierum", lib.V, cap.7, 3; ed.cit. vol.III, p.414.
- (156) Suárez, "De legibus", III, cap.III, nº 6; ed.cit. V, p. 183.
- (157) Ibid. III, cap.III, nº 1.
- (158) Ibid. III, cap. III, nº 2.
- (159) Ibid. III, cap.III, nº 6; ed.cit. V, p.183.
- (160) Sobre la titularidad jurídico-natural del poder político en Suárez cf. H. Rommen, op.cit. pp.291-316, y E. Galán y Gutiérrez, "Teoría del Derecho y del Estado", - pp. 311-325.
- (161) Suárez, "De legibus", III, cap.II, nº 3-4; ed.cit. V. - pp. 180-181.
- (162) Ibid. III. cap. III, nº 8; ed.cit.V, p.184.
- (163) Suárez, "Defensio fidei", lib.III, cap.II, nº 9; ed. - cit. p.220.
- (164) Ibid. lib.III, cap.II, nº 10; ed.cit. p.220.
- (165) Ibid. lib.III, cap.II, nº 12; ed.cit. p.221.
- (166) Ibid. lib.III, cap.III, nº 2, 3,4.
- (167) Ibid. lib.III. cap.II, nº 13; ed.cit. p.221.
- (168) Ibid. lib.III, cap.II, nº 16.
- (169) Ibid. lib.III, cap.II, nº 17; ed.cit. p.223.
- (170) Ibid. lib.III, cap.II, nº 19; ed.cit. p.223.
- (171) Ibid. pp.223-224.
- (172) Ibid. lib.III, cap.II, nº 20; ed.cit. p.224.
- (173) Ibid. ed.cit. p.224.
- (174) Ibid. lib.III, cap.II, nº 18.

- (175) Ibid. lib.III, cap.III, nº3; ed.cit. p.225.
- (176) Ibid.
- (177) Suárez, "De bello", sect.8, nº 2.
- (178) Guillermo de Occam, "Breviloquium de Potestate Papae",-
lib.IV, cap.X; cf. D'Addio, op.cit. p.327.
- (179) Occam,"Dialogus de potestate Imperiali et Papali", en -
Goldast, op.cit.II, p.923.
- (180) Ibid.
- (181) Ibid. p.924.
- (182) Occam, "Octo quaestiones" IV,8.
- (183) Ibid. II, 8.
- (184) Marsilio de Padua,"Defensor Pacis",I,IV,1; XIII,2.
- (185) Ibid. I,III,5.
- (186) Cf. Mario D'Addio, op.cit. pp.311-314.
- (187) Marsilio de Padua, "Defensor Pacis", I,XII,7.
- (188) Cf. F.Atger,"Essai sur l'Histoire des doctrines du -
contrat social", pp. 76 y ss.- Otto von Gierke,"Les -
théories politiques du Moyen -Age", trad. cit.pp.225 y
ss.
- (189) Cf. Felice Battaglia,"Marsilio da Padova e la filosofia
politica del Medioevo", pp.71-73.- Mario D'Addio, op. -
cit. pp. 308-309.
- (190) Marsilio de Padua,"Defensor Pacis", I,IX,2.
- (191) Marsilio de Padua,"Defensor Pacis",II,IX; "Defensor Mi-
nor",I.
- (192) "Defensor Pacis" I,IX.
- (193) "Defensor Minor", I.

- (194) "Defensor Pacis", I,XII,3.
- (195) Cf. Battaglia, op.cit. pp.81-91.
- (196) Marsilio de Padua, "Defensor Pacis", I,XII,3.
- (197) Ibid. III,II,10.
- (198) Ibid. I,IX,5.
- (199) Ibid. I,IX,6.
- (200) Ibid. I,XVIII,3.
- (201) Ibid.
- (202) Ibid. I,XII,3.
- (203) Ibid. I,XVIII,1.
- (204) Cf. Gierke, op.cit. pp.183-184.
- (205) Nicolás de Cusa,"De Concordantia Catholica", lib.II, c. 14, en S. Schard, "De Jurisdictione Autoritate et Prae-
eminentia Imperiali" (Basilea, 1566), p.319.
- (206) Ibid.
- (207) Ibid. lib. III, cap.4; edi.cit. p.360.
- (208) Cf. D'Addio, op.cit. p.376.
- (209) Nicolás de Cusa,"De Concordantia Catholica", lib.III, -
cap.4; ed.cit. p.360.
- (210) Ibid.
- (211) Ibid. p.361.
- (212) Eneas Silvio Piccolomini, "De ortu et auctoritate Impe-
rii Romani"; en Goldast, op.cit., p.1559.
- (213) Ibid.
- (214) Cf. Gierke, op.cit. p.257.
- (215) Sobre la filosofía política de Mario Salamonio cf. la -
obra varias veces citada de D'Addio, pp.27-115 y 495-547.

- (216) Mario Salamonio, "De Principatu", ed.cit. p.16.
- (217) Ibid. p.28.
- (218) Cf. J.W.Gough, "The Social Contract", ed.cit. pp.47-8.
- (219) Mario Salamonio, "De Principatu", ed.cit. pp.27-28.
- (220) Ibid. pp.28-29.
- (221) Ibid. pp.18-21.
- (222) Ibid. p.24.
- (223) Ibid. pp.30-37.
- (224) Mario Salamonio, "In librum primum Pandectarum Iuris Ci-
vilis comemntarioli", ed.cit. p.16.
- (225) Mario Salamonio, "De Principatu" (Roma,1554); Juan Bou-
cher, "De Iusta Henrici III Abdicatione" (Paris,1589);-
Guillermo Rossaeus, "Liber de iusta Reipublicae chris-
tianae in reges impios et haereticos autoritate" (Pa-
ris,1590); Juan de Mariana, "De Rege et Regis Institu-
tione" (Toledo,1599).
- (226) Teodoro de Beza, "De Iure Magistratum in Subditos" -
(1550); Francisco Hotman, "Franco-Gallia" (Ginebra,1573);
Stephanus Junius Brutus, "Vindiciae contra Tyrannos" -
(Edimburgo,1579); Lamberto Danaeus, "Politices Christia-
nae Libri Septem" (Gineba,1596); Juan Knox, "Appellation
of John Knox" (1558); Jorge Buchanam, "De Iure Regni -
apud Scotos" (Edimburgo,1579); Juan Poynet, "A Short -
Treatise of Politike Power" (Estrasburgo,1556); Juan -
Altusio, "Politica Methodice Digesta" (Herborn,1603).
- (227) Juan Calvino, "Institution Cheretienne", liv.IV, chap. -
20, nº 31.

- (228) Beza, op.cit. quaest. V-VI; Junius Brutus, op.cit. quaest.III; Altusio, op.cit. cap.38.
- (229) Junius Brutus, op.cit. quaest.III.
- (230) Ibid. quaest,I, ed.cit. pp.15-16.
- (231) Ibid. quaest.II, p.49.
- (232) Ibid. quaest.II, p.52.
- (233) Ibid. quaest.III, pp.218,220.
- (234) Juan Boucher, op.cit. I, cap.18.
- (235) Cf. Gierke, Johannes Althusius, pp.99-101 y Gough, op.cit. pp.77-78.
- (236) Cf. Jellinek, "La dottrina generale dello Stato", trad. cit. p.409; Friedrich, Introd. a la "Política Methodice Digesta", Cambrigde, 1932, pp. LXXXIV-LXXXV; Mesnard "L'esor de la philisophie politique", ed.cit. p.574; D'Addio, op.cit. pp.478-490.
- (237) Cf.Reibstein,"Johannes Althusius als Fortsetzer der Schule von Salamanca", Karlsruhe, 1955.
- (238) Juan Altusio, "Política Methidice Digesta", cap.I.
- (239) Ibid. ed.cit. p.15.
- (240) Ibid. ed.cit. p.18.
- (241) Ibid.
- (242) Ibid. cap.II-III.
- (243) Ibid. cap.II.
- (244) Ibid. cap.IX; ed.cit. p.88.
- (245) Ibid.
- (246) Ibid. cap.XXXVIII.
- (247) Ibid. cap.IX y XVIII-XIX.

- (248) Ibid. cap. IX y XXXVIII.
- (249) Ibid. cap. XXXVIII.
- (250) Hugo Grocio, "De iure belli ac pacis", lib. I, cap. I, 10
12.
- (251) Ibid. Proleg. 6.
- (252) Ibid. Proleg. 15; ed. cit. vol. I, p. 10.
- (253) Ibid. II, V, 17; ed. cit. vol. II, pp. 218-219.
- (254) Ibid. II-VI, 4-5.
- (255) Ibid. I-III, 8; ed. cit. vol. I, p. 175.
- (256) Ibid. I, IX, 8, 12, 13, 14.
- (257) Ibid. II, V, 31-32.
- (258) Ibid. I, III, 8, 15.
- (259) Ibid. I, III, 8; ed. cit. vol. I, pp. 174-5.
- (260) Ibid. I, IV, 8.
- (261) Cf. Jorge del Vecchio, "Persona, Estado y Derecho", trad.
cit. pp. 227-253.
- (262) Samuel Pufendorf, "De Officio hominis et civis", II, I, 5.
- (263) Samuel Pufendorf, "De iure Naturae et Gentium", II, II, 11,
12; II, III, 15.- "De Officio...", II, I, 11; II, V, 6.
- (264) "De iure Naturae...", VII, I, 5.
- (265) "De iure Naturae...", II, III, 15; "De officio...", II, V,
7.
- (266) "De iure Naturae...", VII, II, 7; ed. cit. p. 665.
- (267) "De iure Naturae...", VII, V, 6.
- (268) Ibid.
- (269) "De iure Naturae...", I, I, 13.- "De Officio...", II, VI, 10.
- (270) "De iure Naturae...", VII, II, 7.

- (271) Ibid. ed.cit.-p.665.
- (272) Ibid.
- (273) Ibid. VII,II,8; ed.cit.pp.665-666.
- (274) Ibid.
- (275) Ibid.
- (276) Ibid. VII,III,1.
- (277) Cristian Wolff,"Institutiones Iuris Naturae et Gentium"
(Halle, 1750).- Cristian Thomasio,"Institutiones Iuris
Divini",I, cap.I,II,IV y III, cap.VI.
- (278) Richard Hooker,"The Laws of Ecclesiastical Polity",I, -
X,1.
- (279) Ibid. I,X,4.
- (280) Thomas Hobbes,"De Cive",I,1,2.
- (281) Thomas Hobbes,"The Leviathan",I,13.
- (282) Ibid. I,14.
- (283) Ibid.
- (284) Ibid.
- (285) Ibid, I,15; ed.cit.pp.130-131.
- (286) Ibid. II,17; ed.cit. p.153.
- (287) Ibid. pp.157-158.
- (288) Sobre significado simbólico del Leviatan cf.Carl Schmit,
"El Leviatán en la Teoría del Estado de Tomás Hobbes"; -
trad. de Francisco Javier Conde, Madrid 1941.
- (289) Thomas Hobbes,"The Leviathan", II,18.
- (290) Ibid. II,21.
- (291) Ibid, II,17,20.
- (292) Ibid. I, 13-14.

- (293) Cf. Gierke, "Johannes Althusius", ed.cit. pp.86-87.
- (294) Cf. Rommen, "El Estado en el pensamiento católico", Trad. cit. p.484.
- (295) Del Vecchio, op.cit. p.261.
- (296) Baruch Spinoza, "Trastatus Theologico-Politicus", cap. - XVI; ed.cit. vol.I, p.260.
- (297) Ibid. p.262.
- (298) Ibid. p.261.
- (299) John Locke, "Second Treatise of civil government", II,4.
- (300) Ibid. II,6-12.
- (301) Ibid. II,6,77.
- (302) Ibid. II,13; VIII,123.
- (303) Ibid. VII,87; ed.cit. pp.158-159.
- (304) Ibid. VII,89, ed.cit.p.160.
- (305) Ibid. VIII,95.
- (306) Ibid. VIII,107.
- (307) Ibid. IV, 23; V,25.
- (308) Ibid. IX,123-131.
- (309) Ibid. VIII,97.
- (310) Ibid. XL,137.
- (311) Ibid. XIV,159-168.
- (312) Ibid. XIII,149-158.
- (313) Ibid. XIX, 232; ed.cit. pp.234-235.
- (314) Ibid. VIII,100-122.
- (315) Cf. Raymond Pollin "La Politique Morale de John Locke" Paris, P.U.F., 1960.
- (316) Cf. Bertrand de Jouvenel, "Essai sur la Politique de Rousseau", ed.cit. pp.62-67.

- (317) Jean Jacques Rousseau, "Du Contrat Social", liv.I, chap.1; ed.cit. pp.173-174.
- (318) Ibid. liv.I, chap.5; ed.cit. pp.187-188.
- (319) Ibid. liv.I, chap.6; ed.cit. p.191.
- (320) Ibid. liv.I, chap.6; ed.cit. pp.191-192.
- (321) Ibid. liv.I, chap.6; ed.cit. p.193.
- (322) Ibid. liv.I, chap.7; ed.cit. p.196.
- (323) Ibid. liv.II, chap.3; ed.cit. pp.211-212.
- (324) Ibid. liv.II, chap. 1,2,4,6.
- (325) Ibid. liv. III, chap.15.
- (326) Ibid. liv.Iv, chap.2.
- (327) Ibid. liv.III, chap. 16-18.
- (328) Ibid. liv.I, chap. 8.
- (329) Cf. Jacques Maritain, "Tres Reformadores", trad.cit. - pp.163-169.
- (330) Cf. Del Vecchio, op.cit. pp.282-298.- Robert Derathé, - "Jean Jacques Rousseau et la science politique de son- temps", pp.169-171.
- (331) Cf. Rommen, op.cit. pp.482-483.
- (332) Cf. J.G.Fichte, "Beitrag zur Berichtigung der Urtheile - des Publikums Ubers die französische Revolutim", ed. - cit. p.159.
- (333) Cf. Maritain, op.cit. p.171.
- (334) Cf. Luis Sanchez Agesta, "Derecho Político", ed.cit.p. - 258.
- (335) Cf. Rommen, op.cit. p.484.

- (336) Cf. Jacques Chevallier, "Los grandes textos políticos- desde Maquiavelo hasta nuestros días", trad.cit. pp.- 133-162.
- (337) Cf. Gierke, "Althusius", ed.cit. pp.115-117.
- (338) Cf. Gough, op.cit. pp.173 y 180.
- (339) Cesare Beccaria, "Dei delitti e delle pene" I; ed.cit.- pp.5-6.
- (340) Ibid. II, ed.cit. p.7.
- (341) Ibid. II, ed.cit. p.8.
- (342) Ibid. XXVIII, ed.cit. pp.92-93.
- (343) Rousseau, "Contrat Social", liv.II, chap.5.
- (344) Immanuel Kant, "Metaphysische Anfangsgründe der Rechts- lehre", Anm. E, I, .
- (345) J.G. Fichte, "Beitrag...", I. Buch, I. Kap.
- (346) J.G. Fichte, "Grundlage des Naturrechts", Zu. Th. 17 y- 18.
- (347) Immanuel Kant, "Metaphysische...", Anm. 47; ed.cit. B - IV, p.434.
- (348) Giorgio del Vecchio, "Filosofía del Derecho", trad. - cit. p.142.
- (349) Cf. Gierke, "Althusius", ed.cit. pp.120-122.

T E R C E R A P A R T E

FILOSOFIA DEL PACTO

Ya hemos visto como "Otto Van Gierke", ilustre renovador de la escuela histórica alemana, piensa que la teoría del "contrato estatal" ha sido plenamente superada por la moderna ciencia jurídica, si bien reconoce los grandes servicios que ella ha prestado a la causa de la libertad (1). Lo mismo vienen a decir, con diversos matices, los modernos historiadores anglosajones del pacto, tales como Sir Ernesto Barker y J. W. Gough, en los cuales perseveran las huellas de la crítica empirista de Hume. Para ellos, se trata de una construcción errónea, unilateral y artificiosa, aunque contiene algunos elementos de verdades y ha sido útil frente a la tiranía en múltiples ocasiones (2).

En cambio, uno de los autores que más ha contribuido recientemente a la valoración positiva de la teoría es el italiano Jorge del Vecchio, brillante defensor de la posición iusnaturalista bajo el signo de Kant, el cual vé en aquélla la fundamentación ideal del Estado de Derecho (3). Con él coincide sustancialmente, desde una perspectiva vitalista, historicista y axiológica, el maestro español Luis Recasens Siches, que liga el pacto la esencia filosófica de la democracia (4).

Nosotros estamos más cerca de estos dos últimos que de los anteriores. Consideramos a la teoría del pacto, que renace siempre con perenne vigor pese a las más implacables críticas, como una fina construcción de derecho natural, propia del genio de Occidente. En efecto. No obstante los preceden-

tes bíblicos a que ya nos referimos, es innegable que la mente oriental da al Estado una fundamentación directa y absolutamente teocrática, en la que no hay lugar para la libre configuración del mismo por los hombres. El pensamiento occidental, en cambio, ha sabido coordinar la actividad divina con la humana en la formación de las instituciones políticas. A ello contribuyó la sabiduría ética de los griegos, la elevada concepción de la persona de los juristas romanos y el exaltado individualismo de los arios. Pero de un modo muy especial el Cristianismo, que esclareció la realidad del libre albedrío humano, haciendo a los hombres responsables ante Dios de su obediencia a la autoridad legítimamente constituida por su propio consentimiento.

Esta vieja teoría, a cuya perfecta elaboración doctrinal contribuyeron tantos grandes genios, expresa admirablemente algunas verdades fundamentales de la Filosofía Política que conservan hoy plena validez. Pero aunque coincidimos con Del Vecchio y Recasens en esta valoración positiva, disentimos de ellos en un punto esencial: Nosotros no creemos, con los maestros citados, que Rousseau represente la cumbre y la más acabada expresión de la teoría del pacto, sino que, por el contrario, él lleva a cabo la total mixtificación "contratualista" de la misma.

En definitiva, distinguimos entre la teoría del pacto y la teoría del contrato social. La primera de ellas, enraizada en la tradición iusnaturalista católica y clásica, correspon

de a una concepción orgánica de la sociedad y es propiamente una teoría de derecho público, como conviene a la fundamentación racional del Estado. Se basa en los principios aristotélicotomistas y alcanza su plenitud en la Segunda Escolástica, de Cayetano a Suárez. La teoría del contrato, en cambio, representa la desviación heterodoxa de la anterior hacia una forma más propia del derecho privado, debida a la influencia corrosiva de la Teología protestante y del antropocentrismo humanista. Ella se vincula al derecho natural racionalista de la Ilustración, que se destruye a sí mismo por su voluntarismo radical. A la vez refleja una concepción mecanicista y atomista de la sociedad. Esta desviación heterodoxa halla su coronamiento en la obra de Rousseau y ella es la que merece el calificativo de falsa y artificiosa.

Si queremos comprender ahora el sentido último de esa contraposición, debemos considerar las diversas significaciones que históricamente se han atribuido a la teoría del pacto (en su acepción más general). Estas son fundamentalmente dos: una explicación genética y una justificación deontológica del Estado y del poder.

CAPITULO I

El pacto como explicación genética del Estado y del poder

- 1.- Muchas veces ha sido concebido el pacto como el acto solemne fundacional del Estado. Sería entonces un hecho realmente - acaecido en un momento histórico determinado y tendría el carácter de un contrato formal y explícito, de cláusulas precisas. Así parece que deben interpretarse las "alianzas de paz" utilitarias de sofistas y epicúreos, cuya concepción fué - adoptada en el Renacimiento ~~por~~ Eneas Sálvio. Si exceptuamos a Epicuro, todos ellos pretenden explicar el origen de la - sociedad civil más bien que deducir ulteriores consecuencias jurídicas.

Modernamente, tiene el mismo carácter de acto empírico el - pacto constitucional de la república de Altusio, y más claramente aún los de Grocio y Pufendorf. Lo mismo hay que decir del pacto social de Locke, el cual discute prolijamente las objecciones contra su posibilidad histórica. Sin embargo, lo que fundamentalmente interesa a todos estos autores es determinar, sobre la base del contrato originario, los derechos y deberes de los actuales ciudadanos, descendientes de los primeros contratantes. Pero, o bien no explican de que manera - el vínculo contractual se transmite de padres a hijos, o para ello acuden a un expediente artificioso y poco convincente, como ^{en} el ~~del~~ caso de Locke.

La hipótesis del pacto primitivo, concebida en sentido empírico, es absolutamente indefendible. Desde este punto de vista, ha merecido las agudas críticas de la escuela histórica contrarrevolucionaria y del utilitarismo anglosajón, confirmadas por los modernos estudios sociológicos. Y ello, porque la idea de fundar en un contrato las obligaciones sociales y políticas resulta incompatible con la mentalidad primitiva. La cohesión de los grupos humanos es determinada en el origen por el instinto gregario, la autoridad y la costumbre, no por el acuerdo consciente y libre. Solo a medida que el individuo se va emancipando del grupo en que está originariamente sumergido, pueden concebirse sus relaciones con la comunidad y con sus jefes bajo una forma contractual. En esto se funda la famosa ley de Maine, según la cual el hombre y la misma sociedad pasan progresivamente "del régimen de estado al régimen de contrato" (5). Luego, para la moderna Sociología, el pacto está en el término y no en el origen de la evolución social.

- 2.- Otros autores antiguos, tales como Séneca, Lactancio y San Agustín, conciben el pacto^{no} a la manera de un hecho histórico, sino como expresión de la paz y concordia entre los hombres inmanente a toda sociedad y constitutiva de la misma. A dicha concepción se vincula esencialmente la teoría escolástica del pacto. Pero esta última, apoyándose en la "Política" de Aristóteles, trata a la vez de esbozar una explicación realista del origen y naturaleza íntima del Estado. En ella se armonizan, de un modo admirable, el natural instinto de sociabilidad y -

el libre consentimiento de los hombres.

Plenamente desarrollada, la teoría se articula en dos fases - o estadios bien diferenciados. Tales son el pacto social (de sociedad o unión) y el pacto político (de sujeción o gobierno). ¿Qué sentido tiene esto? En realidad se trata de dos momentos estrechamente unidos en el mismo proceso dialéctico de formación del Estado. En virtud del primero se constituye el cuerpo político en cuanto tal, mientras que el segundo determina su régimen de gobierno. Así el pacto de sujeción viene a ser la consumación y complemento del pacto de sociedad. Para mayor claridad debemos considerar separadamente ambos momentos.

A. Pacto social

Ya hemos visto antes, al indagar los fundamentos del pacto en Santo Tomás, que para éste el Estado es simultáneamente obra de la naturaleza (no algo artificial o mecánico) y libre creación humana. Su última raíz se halla en el instinto social - que Dios ha infundido en todos los hombres, pero como estos son seres inteligentes, racionalizan aquel impulso, cooperando voluntaria y libremente al bien común. Esta cooperación supone ya un trueque de voluntades, es decir, un pacto al menos implícito, como fundamento inmediato de la sociedad política. Así lo explica el profesor Galán:

"Que el Estado es un producto natural significa también que no es nada artificial, que no es una casual o libre

mente querida situación de la vida humana, porque surge como consecuencia del instinto social del hombre. Claro está que como el hombre es un ser racional, la obra de este impulso puede y debe ser racionalizada, es decir, - voluntariamente querida, libremente determinada, asistida de un espontáneo consentimiento...

Pero si en las concepciones tomistas es lícito hablar - de un contrato como fundamento del Estado, aquél debe - ser entendido ante todo como un tácito consentimiento - común manifestado a través de actos cooperativos, no - tanto como un pacto formal expreso" (6).

Esta doctrina persevera en toda la Escolástica posterior, y - es plenamente sistematizada por Suárez en su bella teoría del cuerpo místico político. Como ya sabemos, dicho cuerpo se - constituye por la voluntad expresa o tácita de los hombres de ayudarse a conseguir el bien común perfecto en el orden temporal. El Estado aparece así como un organismo moral completo - cuya naturaleza íntima es a la vez vida y razón, "bios" y - "logos", según dice Rommen (7). A diferencia de los modernos contractualistas, los escolásticos no parten del hombre singular artificialmente aislado, sino que por el contrarior siempre consideran a éste en el seno de sus agrupaciones natura-les. En realidad son ante todo las familias, como cédulas so-ciales primarias, las que directamente se integran mediante - un pacto expreso o tácito en la superior unidad política, y - ~~en~~ el individuo solo dentro de ellas (8). Por eso el pacto -

escolástico se encuadra sin violencia en una concepción plenamente orgánica de la evolución social.

Lo dicho vale tanto ^{para} el "hacerse" como para el "perdurar" del Estado. En cuanto a lo primero, es cierto que la sociedad política, considerada en general y en abstracto, tiene un carácter necesario, como fundada en el natural instinto de sociabilidad; pero en particular y en concreto, cada Estado es una sociedad libre, la cual solo llega a nacer en virtud del consentimiento y cooperación que determinan "hic et nunc" la unión moral entre los individuos y los grupos. Por eso podríamos decir, aplicando la doctrina aristotélica de la causalidad, que así como la causa eficiente remota del Estado es Dios como autor de la naturaleza social del hombre y su causa eficiente próxima es esta misma naturaleza humana, su "causa eficiente inmediata" es el pacto al menos implícito.

Pero este pacto no sólo está en el origen del Estado, sino que además permanece inmanente a éste a lo largo de toda su existencia. En efecto. La sociedad política consiste esencialmente en esa unión moral perpétuamente renovada por la cooperación social de todos los días, de tal manera que, cuando la unión falta, aquella sociedad se disuelve. Desde este punto de vista, podríamos decir con Altusio que el pacto es también en cierto modo la "causa formal" que constituye el ser actual de toda sociedad, incluso del Estado (9).

El pacto puede ser expreso o tácito. La segunda forma, que se manifiesta solo mediante actos cooperativos, será la más fre-

cuenta, sobre todo en los primeros estadios de la evolución social, cuando la conciencia pública de los pueblos está aún poco desarrollada. Sin embargo, no faltan ejemplos históricos de comunidades políticas constituidas en virtud de un pacto expreso, como las colonias americanas. Por otra parte, es tendencia general de la vida política su progresiva racionalización. A medida que los pueblos llegan a su madurez, los vínculos de su unidad moral son más conscientes y voluntarios, como lo prueba el moderno movimiento constitucional. En este sentido puede interpretarse también la ley de Maine, antes aludida, de que la sociedad pasa "del estado al contrato". Del mismo modo, dice Fernando Tönnies que "a la era de la comunidad sucede la era de la sociedad" (10). Como es sabido, para este ilustre sociólogo la comunidad se constituye por las vinculaciones instintivas e inconscientes de la costumbre, mientras que la sociedad estriba en la convención racional y libre.

B. Pacto Político

Una vez constituida la república o cuerpo político en virtud del primer pacto, surge inmediatamente el poder como efecto formal de éste y como propiedad esencial de la misma comunidad. El poder es la fuerza viva que informa, plasma, articula y conserva aquel organismo, dándole consistencia y unidad, a la vez que lo orienta al bien común político que es su propio fin. Como toda energía vital, surge de una manera necesaria y espontánea. Su causa eficiente y fuente suprema es el mismo

Dios, el cual lo infunde en la comunidad de un modo connatural a ella, a través de la naturaleza humana social que alcanza en el Estado su pleno desarrollo. Por eso el poder resíde originariamente, como en su causa material, en la totalidad del cuerpo político, difundido en todos sus miembros. Después para su mejor administración, se concentra en uno o varios de éstos miembros, que así vienen a ser órganos del poder, mediante el consentimiento de los restantes. Y en esto consiste esencialmente el pacto político.

No salimos, por lo tanto, de la concepción orgánica del estado. Aún después de realizada la transmisión del poder, dicen los escolásticos que la comunidad conserva aquél de un modo "radical, suplementario, en hábito o en potencia", pudiendo recobrarlo "en acto" en determinados casos. Todo sucede como si la traslación anterior hubiere significado simplemente la actualización de la pública potestad en un órgano especial del cuerpo político, definido por el ejercicio de la función u"oficio" de gobierno. Béllamente lo ha dicho el profesor Sánchez-Agosta:

"La transmisión de la potestad de la comunidad al Príncipe a un Senado o a la multitud no es ya un hecho histórico y jurídico, si no, ante todo, un hecho metafísico una actualización en uno, varios o muchos hombres de esa potencia de la comunidad. El hecho histórico se limita a atribuir el "oficio" a uno o varios hombres determinados. El oficio es, por consiguiente, la determinación y perfección en el ser de la potencia que

entraña la potestad. Así se configuran con una específica sustantividad la creación divina de la potestad de la comunidad como potencia; la existencia del poder en acto, como oficio determinado por la acción histórica humana, y la legitimación jurídica de la posesión del oficio por el consentimiento de la comunidad" (11).

De este modo, los gobernantes vienen a ser miembros u órganos preeminentes del cuerpo político, a quienes compete el ejercicio del supremo poder que es inherente a aquél como su propio principio vital.

La misma traslación del poder se explica en virtud de la solidaridad de todos los miembros de ese cuerpo. Como dice Jorge Renard, aquella traslación debe entenderse como adhesión y concurso a la autoridad más bien que como un verdadero acto empírico.

"El contrato social es un mito. El establecimiento del poder por los audaces es un hecho. Ese hecho es el origen de todos los gobiernos humanos.

El asentimiento progresivo de los gobernados es otro hecho. Los gobernados se adhieren mucho menos por el plebiscito o por otra votación que por el concurso que -- prestan a los gobernantes, y sobre todo por los servicios que esperan y solicitan del gobierno. Reemplazando el contrato por la adhesión, sustituimos la fantasía -- por la historia" (12).

Esto lo vieron ya claramente los escolásticos con agudo sentido realista. La palabra "contrato", que usan frecuentemente - los modernos y en especial Rousseau, evoca la idea de una convención formal y expresa. Por lo demás, tanto Rousseau como - Hobbes o Locke, determinan cuidadosamente el objeto y las -- cláusulas de dicha convención. El voluntarista Guillermo de - Occam emplea habitualmente la locución "pactum". En cambio, - casi todos los teólogos del siglo XVI con Vitoria y Belarmino hablan sencillamente de "populi consensu", lo cual expresa de manera inequívoca un pacto implícito en la adhesión cooperativa. Suárez habla también de "consensus", a veces de "pactum", y una vez de "contractus vel cuasi-contractus". Como él mismo aclara, la traslación voluntaria de la potestad del pueblo al rey puede hacerse de varios modos: ya por el consentimiento - paulatino y progresivo del pueblo, según que éste aumenta, ya mediante la elección del rey por la comunidad perfecta. Pero la segunda forma es más racional y conveniente que la primera (13). Y esto, en realidad, no puede negarse. Cuando las naciones alcanzan su mayoría de edad, y con ella la plena madurez política, es natural que aspiren a designar libremente su forma de gobierno y sus gobernantes.

En definitiva, todo Estado consiste esencialmente en un equilibrio dinámico entre la autoridad y la sumisión. Por eso descansa siempre en un pacto político, al menos implícito como - un quasi-contrato. Este se manifiesta en la adhesión y consentimiento de los gobernandos al gobierno, lo cual admite mu - chos grados: desde la ferviente aceptación del régimen esta --

blecido hasta el mínimo de sumisión necesario para conservar el orden. Pero sin algún consentimiento por parte de los súbditos, son absolutamente imposibles el ejercicio del poder y la vigencia del derecho público.

Como hemos visto, la teoría escolástica del pacto se vincula a una realista concepción orgánica de la sociedad en general y del Estado en particular. Esto le dá una gran actualidad, - pues hoy se admite universalmente que la idea de organismo es más adecuada para expresar la intensidad y complejidad de las relaciones sociales que la idea de un artefacto creado mecánicamente por el contrato, la cual estuvo vigente en los siglos XVII y XVIII. Sin embargo, debemos insistir en que no se trata aquí de un puro organismo biológico, al modo de las modernas corrientes organicistas. El Estado es ciertamente para - los escolásticos un organismo natural, como consecuencia del desarrollo de los impulsos sociales de la humana naturaleza.- Pero al mismo tiempo es un verdadero organismo moral, que entraña en sí mismo una finalidad esencialmente ética, se integra de seres racionales y libres y se actúa y perfecciona mediante el consentimiento voluntario.

Modernamente, ha propuesto Alfredo Fouillée la idea de "organismo contractual" como superación de las concepciones organicista y contractualista de la sociedad (14). Sin embargo, esta idea se dibuja ya con firmes trazos en la Segunda Escolástica.

3.- Muy distinta es la perspectiva sociológica del moderno contractualismo, cuya forma más neta y radical viene definida por las posiciones en parte antitéticas y en parte homogéneas de Hobbes y Rousseau. Frente a la tradición escolástica, esta doctrina se apoya en una concepción típicamente atomista y mecanicista de la sociedad. Tanto Hobbes como Rousseau parten de los individuos rigurosamente aislados, los cuales -- crean de modo instantáneo y mecánico el Estado y el poder en virtud de una única convención solemne.

Este individualismo radical y fundamental se liga estrechamente a la idea del "estado de naturaleza" como estado precivil del hombre, anterior a la constitución de la sociedad política. De esto hablaron ya los sofistas, según los cuales, antes de las primeras convenciones vivían los hombres en una vaga sociedad, bajo el imperio de la ley natural. Esta concepción pasó a los estoicos, que la desarrollaron ampliamente. Los poetas latinos cantaron también la edad de oro, en la que el hombre silvestre habría vivido feliz sin ningún vínculo de sujeción. Después, los Padres de la Iglesia equiparan esa edad de oro con el estado de justicia original anterior a la depravación del género humano. A través de los Padres, pasa esta doctrina a la Edad Media, y renace luego vigorosamente en la Moderna por obra del movimiento humanista, como vemos por ejemplo en Eneas Silvio. Parece que todos estos autores, conciben aquella primera etapa de la humanidad en sentido estrictamente histórico.

Pero ya antiguamente dijo Aristóteles que el hombre es animal

social por naturaleza, y el que carece de esta inclinación es algo más o algo menos que humano (15). Santo Tomás insiste a su vez en que el hombre necesita de la convivencia más que los otros animales, en cuanto está más desprovisto que ellos de medios naturales de conservación y defensa, no pudiendo subsistir sin el auxilio de sus semejantes. Así lo muestra también la facultad de lenguaje, por la que un hombre puede manifestar totalmente sus pensamientos a los demás (16). Por otra parte, como la gracia no destruye la naturaleza sino que la perfecciona, si ahora permaneciese el estado de justicia original no podría ser concebido fuera de la sociedad política. - Pues si el aspecto coactivo de la autoridad es consecuencia del pecado, su función directiva es cuasi-natural, por lo que subsistiría aún en el estado de inocencia, como lo dice San Agustín en el libro XIX de "La Ciudad de Dios" (17). En armonía con esta doctrina, toda la escuela tomista rechaza generalmente la concepción del estado natural del hombre como opuesto a su estado civil. Según San Roberto Belarmino, la autoridad política es de tal modo natural y necesaria al género humano, que no puede suprimirse sin destruir la misma naturaleza. Por eso es falso que el hombre hubiese vagado en algún tiempo al modo de las fieras (18).

Para la moderna escuela racionalista, la concepción del estado de naturaleza vuelve a ser elemento esencial de la Filosofía Política. Hobbes y Spinoza entienden ese estado como una guerra de todos contra todos, Rousseau como una idílica era de paz, Pufendorf y Locke como una paz precaria e incierta. -

Por lo demás, esa concepción tiene en todos ellos un significado ambiguo y fluctuante entre la realidad histórica y la hipótesis lógica (19). Desde el primer punto de vista no resiste la crítica científica, pues los modernos estudios sociológicos muestran, en armonía con la tradición aristotélica, que el hombre no ha vivido nunca aislado, sino siempre en el seno de comunidades más o menos amplias y densas. Bajo el segundo aspecto, se trata de una ficción inútil que crea fácilmente el equívoco.

En Hobbes y Rousseau, que son los representantes más típicos de la moderna teoría contractualista, aquella doctrina implica una profunda escisión en el normal desarrollo de las cosas humanas. Para estos autores, no existe continuidad evolutiva posible entre la naturaleza y la ciudad, como la había para Aristóteles y los escolásticos. El Estado no es ya algo natural, sino una realidad genuinamente artificial, un artefacto creado de un modo mecánico por el pacto. En este sentido, ellos enlazan más bien con los sofistas, que contraponían estrictamente lo natural a lo convencional humano. Pero esto implica un salto mortal de la Lógica. Así el pacto queda relegado al mundo de la fantasía y del mito, perdiendo todo valor de explicación realista de la génesis del Estado.

Kant renuncia abiertamente a ese carácter explicativo al declarar que el pacto es solo una idea de la razón práctica que expresa el fundamento jurídico del Estado. Con ello priva a la teoría de uno de los dos sentidos fundamentales que ha tenido a lo largo de su evolución histórica. Esa interpre

tación exclusivamente idealista es defendida hoy también, en p^os de Kant, por Del Vecchio. Según el gran maestro italiano, la antítesis entre el estado natural y el estado civil de la humanidad debe entenderse solo como un experimento lógico, cuyo fin es hacer comprender por contraste el significado de la realidad social.

"Pero en el fondo aquella contraposición... significa - un razonamiento abstracto e hipotético, por el cual, estudiando al hombre, quiere prescindirse de todo aquello que en él representa el efecto de la convivencia y de - los vínculos sociales. Se trata, pues, de un experimento lógico y dialéctico, por así decirlo, con el solo - fin de aclarar mediante una argumentación "a contrario" la razón de ser y la necesidad de la sociedad. De modo análogo a como un físico puede considerar ficticiamente lo que sucedería si llegase a faltar la ley de la gravedad con el fin de mostrar el efecto de esta ley, que nadie puede ciertamente abolir" (20).

La interpretación del ilustre profesor es aguda, como todas - las suyas. Sin embargo, aquel experimento lógico nos parece - alambicado y extraño. Resulta mucho más sencillito y conforme - con los datos de la experiencia, derivar el Estado del instinto social del hombre a través del consentimiento.

CAPITULO II

El pacto como justificación deontológica del Estado y del poder

1.- En cuanto doctrina clásica de derecho natural, la teoría del pacto intenta justificar al Estado y a la autoridad civil desde el punto de vista ético-jurídico, determinando con precisión los derechos y deberes del pueblo y de sus gobernantes.- Con esa intención primaria fué acuñada por los grandes teólogos católicos del siglo XVI, tales como Cayetano, Vitoria, Belarmino y Suárez. Es cierto que, en su pensamiento, el problema deontológico se une indisolublemente al genético-explicativo. Pero, como de este último hemos tratado ya aparte, en razón de una mayor claridad sistemática, nos ceñiremos ahora a exponer las líneas generales de la construcción jurídica según los dos momentos dialécticos de la formación del Estado.

A. Pacto Social

Ya hemos visto como, en la teoría suareziana, los hombres se congregan en un cuerpo político "por especial voluntad o común consentimiento mediante un vínculo de sociedad" con el fin de ayudarse mutuamente a conseguir el bien común. Este vínculo de sociedad es esencialmente ético, no solo por ordenarse a un fin moral, como es el político, sino porque se cifra en el libre consentimiento de seres racionales, como expresión de paz y concordia entre ellos. Así pues, los hombres cooperan a la constitución del Estado, necesaria para la per-

fección de su naturaleza social, libremente y en condiciones originarias de igualdad.

Según explica el maestro Vitoria, antes de que convengan los hombres en formar una ciudad (con prioridad más de naturaleza que de tiempo), ninguno de ellos es superior a otro y todos tienen igual derecho a defenderse contra la agresión, a usar de sus miembros para la propia utilidad y a gobernarse a sí mismos. De aquí se sigue una importante consecuencia: una vez constituida la ciudad, ésta tendrá el mismo derecho natural de autodefensa frente a todos los ciudadanos, los cuales son realmente miembros suyos que deben ordenarse a la utilidad del todo, resistiendo cualquier intento por parte de ellos de reducirla a la esclavitud. Además, tendrá derecho a proveer por sí misma a su propia administración y gobierno, lo cual equivale atribuir al pueblo la facultad de autodeterminación política (21).

Por lo tanto, de la unión de los hombres libres nace la república libre, es decir, la "libre comunidad perfecta" de que habla Cayetano. Este es el primero y principal efecto del pacto social. Expresivamente lo ha puesto de relieve Recasens Siches.

"Los mismos escolásticos, entre ellos, el español Francisco de Vitoria, fundan la base democrática -y aún algo más que la base, la suprema decisión popular- en el siguiente razonamiento: así como el individuo debe ser libre para decidir su propio destino, como ser moral, -

así también la comunidad, integrada por seres morales libres, debe poseer una análoga autonomía; es decir, - así como el hombre no debe ser esclavo de nadie, así - tampoco la comunidad debe ser materia pasiva de ningún poder humano distinto de ella misma" (22).

Nótese la raíz eminentemente personalista de esta doctrina. - Aunque aquí se considere la república o comunidad perfecta co - mo unidad moral independiente, que es verdadero sujeto de de - rechos, estos últimos son síntesis y consecuencia de los dere - chos individuales. Estamos a mil leguas del colectivismo tota - litario.

Otra importante consecuencia del pacto de unión, que también deduce Vitoria, es la facultad originaria que tiene la mayo - ría del pueblo, como representante de todo él, de hacer preva - lecer su voluntad acerca de la ordenación política del Estado frente a cualquier oposición. Dicha facultad se funda inmedia - tamente en la necesidad de proveer al buen gobierno de la re - pública, para lo cual no es fácil conseguir la unanimidad, y de mantener la paz social. Con insistencia dice el teólogo -- burgalés, que ese predominio de la opinión mayoritaria es exi - gido por el mismo derecho natural (23). Esto implica a la vez un pleno respeto a los derechos de las minorías, aunque no - sea expresamente dicho. También los modernos contractualistas como Grocio, Pufendorf, Spinoza, Locke y Rousseau, hablan de la necesidad de acatar la decisión del mayor número que es - consecuencia del pacto social. Sin embargo, en ellos se rela - ja la vinculación de esta exigencia al derecho natural. Y ya

hemos visto como Rousseau proclama la absoluta omnipotencia - de la mayoría, en cuanto representa a la voluntad general, - frente a la cual los disidentes no tienen ningún derecho.

B. Pacto Político

Como sabemos, se cifra en la teoría de la traslación del poder, minuciosamente elaborada por la Segunda Escolástica. Esta teoría se desdobra a su vez en varios momentos fundamentales, que recordaremos brevemente.

- 1) Considerado en sí mismo, en general y en abstracto, el poder político existe por derecho natural. Por lo tanto procede de Dios, en cuanto autor de aquel derecho y de la humana naturaleza en que se funda, no en cuanto autor de la gracia. En ese sentido puede decirse también que es de derecho divino, según el axioma "omnis potestas a Deo".
- 2) Por derecho natural y divino, el titular primario e inmediato del poder, considerado en concreto, es la comunidad política perfecta que llamamos Estado. No es ningún hombre singular, - pues siendo todos los hombres esencialmente iguales por naturaleza, no hay ninguna razón originaria para que el poder pertenezca a uno más bien que a otro. Por eso debe ser atribuido primariamente a toda la comunidad, en la que reside como la fuerza moral que ella necesita para su conservación y defensa en orden al bien común. Y en consecuencia, no puede ser abrogado por ningún pacto de los ciudadanos, el cual sería nulo e inválido como contrario al derecho natural.

- 3) El poder político no puede ser ejercido simultáneamente por toda la comunidad, lo cual dificultaría en gran manera su administración. Por eso, la comunidad debe transmitirlo, mediante el consentimiento de todos sus miembros o de su mayor parte, a un rey, a un senado o a una asamblea popular, para que lo administren en su nombre. Según Vitoria y Belarmino, con la mayoría de los teólogos y juristas, dicha transmisión es absolutamente necesaria, como exigida por el mismo derecho natural. Suárez la considera solo muy conveniente, aunque ya vimos que esta actitud suya tiene un sentido polémico frente a la tesis del derecho divino de los reyes. Las diversas formas de gobierno, que resultan del modo propio de la traslación, son ciertamente de derecho positivo humano.
- 4) En virtud de la misma traslación, los gobernantes quedan obligados a ejercer el poder justamente y en orden al bien común, cumpliendo las condiciones de aquélla, y los súbditos a obedecer fielmente. Pero el pueblo conserva siempre el poder de una manera "radical y habitual", pudiendo volver a recobrar su ejercicio cuando así se halla pactado o cuando la tiranía se produce. En este último caso, entra en juego el derecho natural de autodefensa, en virtud del cual, el pueblo puede juzgar y destituir a los gobernantes prevaricadores.

Así, los teólogos-juristas establecen firmemente el inmutable fundamento de legitimidad de todo gobierno en el consentimiento del pueblo, como un imperativo jurídico-natural. En esta equilibrada síntesis se armoniza el supremo derecho de Dios, con el de la comunidad perfecta y el de sus rectores. El po -

der político no es creado por la comunidad, sino que esta lo recibe directamente de Dios para transmitirlo a su vez, sino - que esta lo recibe directamente de Dios para transmitirlo a su vez, mediante el consentimiento de todos o la mayor parte de sus miembros, a uno, varios o muchos de ellos, los cuales lo poseen así con justo título. Pero, aunque la traslación no es simulada, sino verdadera y efectiva, la comunidad sigue reteniendo siempre de algún modo aquel poder, y a veces lo recobra en su plenitud.

Ciertamente, el punto más oscuro y difícil de esta doctrina - consiste en compaginar la titularidad originaria, radical y - esencialmente inalienable del poder político en el pueblo, con la titularidad derivada, pero a la vez plena y perfecta, de - sus gobernantes. Para salvar esta antítesis, Jacques Maritain ha propuesto recientemente dos conceptos tomistas: el metafísico de "participación" y el jurídico de "vicariato", ligado este último a la idea del príncipe, como vicergerente de la comunidad. Según el ilustre profesor francés, la dificultad consiste en que se enfoca el problema en términos de bienes o poderes retenidos en propiedad o fideicomiso, en lugar de enfocarlo en términos de derechos poseídos por esencia o participación.

"Un bien material determinado poseído por uno, no puede poseerlo otro al mismo tiempo, y solo puede plantearse una cuestión de transferencia o donación. Pero uno puede poseer un derecho como cosa inherente a su propia na

turalaleza, como algo perteneciente a él, y poseerlo, - además otro, como participación. Dios posee por esen - cia el derecho a mandar; el pueblo posee ese mismo de - recho, tanto por participación en el derecho divino - cuanto por esencia, en la medida en que es un derecho humano. Los "vicarios" del pueblo o diputados por el - pueblo poseen (poseen realmente) este derecho solo co - mo participación en el derecho del pueblo" (24).

De aquí se siguen lógicamente dos corolarios. El primero de ellos es la facultad que compete al pueblo de resistir al tirano, ya lo sea por defecto de título o por abuso del poder, la cual ha sido constantemente afirmada, con variados matices, por la doctrina católica tradicional, así como por los monarcómacos y algunos autores modernos. Dicha facultad se funda en que el usurpador no participa originariamente en el derecho del pueblo, mientras que el gobernante injusto deja de participar en el mismo cuando lo subordina a su interés personal.

El segundo corolario se refiere a la limitación del derecho de los gobernantes por el de la república. Esta limitación se traduce históricamente en el principio de sumisión del príncipe a las leyes: "princeps legibus alligatus est", propio del antiguo derecho germánico, el cual se contrapone al "princeps legibus solutus est" del derecho romano.

Ya vimos como Santo Tomás, hablando de problemas fiscales, - considera a la ley como un pacto entre el rey y el pueblo al.

que ambos deben atenerse (25). También Vitoria compara la vinculación del príncipe por la ley a la obligación que nace de un pacto. Además enseña que el deber de obediencia de los súbditos a sus gobernantes, tanto en materia tributaria como en cualquier otra, está delimitado por las condiciones de la traslación del poder, tal como se expresan en las leyes de la república (26). Lo mismo vienen a decir Suárez y Rodrigo de Arriaga (27). Con gran vigor defienden la misma tesis dos ilustres juristas: el italiano Mario Salamonio y el español Fernando Vázquez de Menchaca. Según ambos, las leyes con como las cláusulas expresas del pacto en que se funda la república, a las que deben someterse tanto el príncipe como los súbditos (28).

La doctrina de la soberanía de la ley, que es clave del estado de Derecho, alcanza su más perfecta expresión moderna en el pensamiento de Locke y de Kant (29). Menos afortunada es la formulación de otros autores, también vinculados a la teoría del pacto. Entre ellos debemos incluir a Marsilio de Padua, Altusio, Spinoza y Rousseau, defensores del democratismo más radical. Según estos, los gobernantes están ciertamente sometidos a las leyes, pero no así el pueblo, que en todo momento permanece sobre aquéllas (30). Así abren la puerta al despotismo de las multitudes.

2.- Los inmediatos fundamentos de la teoría del pacto son, como mil veces hemos repetido, la igualdad y libertad políticas en cuanto postuladas por el derecho natural. Desde el punto de -

vista ontológico y ético es anterior la libertad, atributo absoluto de la persona humana al que sigue la igualdad como -- atributo relativo, pues del hecho de que todos los hombres -- sean naturalmente libres se deduce que son esencialmente iguales y como tales deben ser tratados. En cambio, desde el punto de vista político es anterior la igualdad, de la cual se -- puede pasar lógicamente a la libertad, pero no al contrario. Pues, si todos los hombres son iguales por naturaleza, todos deben concurrir en iguales condiciones originarias a la forma ción del Estado, y ninguno debe dominar sobre los otros sin -- su consentimiento. De ambos fundamentos trataremos por separa do.

A. Igualdad

Aunque los hombres singulares difieran mucho entre sí por razón de los accidentes (inteligencia, fuerza, virtud, etc...), la naturaleza racional es común a todos ellos. Esta naturaleza racional, participada por el individuo, se llama persona, -- la cual es lo más noble y perfecto que existe en la Creación (31). Según el derecho romano eran personas solo los hombres libres, no los esclavos. Para el derecho natural, en cambio, -- son personas todos los hombres. Y esto porque, en cuanto se -- res racionales, todos ellos gozan de pleno dominio sobre sus actos, por los cuales tienden a un fin propio e insustituible. En ese sentido se les puede llamar "sui iuris". Así pues, la independencia o libertad psicológica y moral fluye espontáneamente, como una propiedad esencial, de la misma persona huma-

na. Cada hombre individual implica un fin separado, que es la consecución de su propia felicidad, y ninguno de ellos puede ser simple medio u objeto de dominio para otro hombre.

En la común dignidad de persona racional consiste, pues, la igualdad humana en su más profundo sentido ético. Pero, si todos los hombres tienen sustancialmente idéntica dignidad, esto ha de reflejarse también en la ordenación de la comunidad humana perfecta. Así, en principio, todos los ciudadanos deben ser iguales. Los varios oficios y funciones que les competen dentro del Estado tienen carácter accidental y solo pueden justificarse en virtud de sus diversas cualidades y méritos.

Pero el oficio de aquél que ejerce el poder supremo es absolutamente singular, en cuanto implica una autoridad plena y perfecta sobre los súbditos. La atribución de esa autoridad suprema a una persona determinada no puede legitimarse simplemente por sus naturales dotes de mando, que son cualidades accidentales y casi siempre podrán ser discutidas, en contra de la opinión de Haller, Maurras y Hitler. Podría legitimarla Dios por una designación expresa, a modo de un carisma sobrenatural, o manifestada a través de sus caminos providenciales. Sin embargo, a parte de algunos casos consignados en el Libro de los Reyes, como en la historia de Saúl, y de David, no costa esa divina intervención. Según explica San Juan Crisóstomo, el axioma "omnis potestas a Deo" debe entenderse de la autoridad considerada en sí misma y no en cuanto reside en este o en aquel gobernante (32). Luego la teoría del derecho divino de los re-

yes debe ser rechazada.

Pero, si el derecho de un hombre a mandar no se funda en la divina elección ni tampoco en la naturaleza, que establece la esencial igualdad de todos los seres humanos, solo podrá fundarse en el consentimiento de sus iguales.

Esta doctrina fué desvirtuada por la Teología calvinista, con su idea de la estricta predestinación. Calvino niega la esencial igualdad de los hombres al introducir una tajante distinción entre elegidos y proscritos, atribuyendo a los primeros el gobierno de la comunidad según los divinos designios. En el polo opuesto, Rousseau proclama un igualitarismo tan radical que le hace rechazar como ilegítima cualquier dominación de un hombre por otro, identificando plenamente al soberano con los súbditos.

B. Libertad

Los griegos concibieron la libertad como el derecho de los ciudadanos a intervenir en la vida pública y especialmente en la elección de los magistrados. Los romanos, como la facultad de obrar, igual para todos, regulada por la ley. Según la concepción cristiana primitiva, era el derecho de obedecer a la autoridad dentro de los límites de la propia conciencia. Para la mentalidad germánica, en fin, consistía ^{en} la independencia del hombre de armas.

Tratamos aquí de la libertad política radical y originaria que poseen todos los hombres en virtud del derecho natural, la cual

se funda a su vez inmediatamente en la libertad psicológica y ética. Según la filosofía tradicional, se llama libertad en sentido psicológico a la facultad de libre albedrío, por la que todo hombre con uso de razón es verdaderamente dueño de sus actos. En sentido ético, consiste en la capacidad de autodeterminarse a obrar racionalmente en orden al fin último que es la humana felicidad subordinada a la gloria de Dios. Luego, en sentido político, será la capacidad de autodeterminarse a obrar racionalmente en orden a ese fin humano intermedio que es el bien común político.

Juan Jacobo Rousseau, en cambio, apoyándose en una concepción extremadamente subjetivista del derecho natural entiende por libertad, en sentido moral y político, la absoluta autonomía individual de la voluntad.

Así lo explica Jorge Renard.

"La autonomía de la voluntad consiste, según la filosofía revolucionaria, en no depender más ^{que} de sí misma... -

Tratándose ^{de} la voluntad individual su autonomía es la libertad. Esta consiste en un poder incondicionado que no tiene más límite que la voluntad igual del prójimo. El orden jurídico está constituido en este punto de vista, no por un ideal de justicia al cual se ajustan las voluntades individuales, sino simplemente por el equilibrio fortuito y fatalmente inestable de las voluntades contrarias. No es esta la negación del derecho natural, sino por el contrario, es la afirmación de un .

derecho natural de base exclusivamente subjetiva" (33).

Luego, según esta concepción, la voluntad es una potencia que posee en sí misma el principio intrínseco de su rectitud, independientemente de cualquier objeto extrínseco a ella (34). Es buena y recta en sí misma, por la humana naturaleza en que está enraizada.

Sin embargo, según la verdad, las acciones voluntarias reciben su primera especie moral (bondad o malicia) del objeto a que se ordena (35). En el orden político ese objeto es el bien común completo de la vida humana, el cual es intrínsecamente moral y por eso hace buenos los actos que sobre él recaen.

Por otra parte, la divina revelación enseña que la humana naturaleza está herida, aunque no totalmente depravada por el pecado original, del que se sigue en la voluntad el "vulnus malitiae" (36). En consecuencia, la libertad no puede consistir de ningún modo en la absoluta autonomía de la voluntad, ya que esta potencia se inclina fácilmente al mal y cae en la esclavitud del pecado. Santo Tomás definió admirablemente la libertad o libre albedrío, considerando, en general, como "vis electiva mediorum servato ordine finis" (37). Esta definición excluye la coacción extrínseca en la elección de los medios y mantiene el orden debido al último fin. Aplicada al orden político, será libertad la ausencia de pública coacción más allá de lo que el mismo bien común exige. Y aunque esta libertad política parezca algo extrínseco al hombre, fluye realmente de la intrínseca dignidad de la persona humana.

Así pues, el orden político depende inmediatamente de la concepción sobre el libre albedrío. Lutero niega ese albedrío, - como consecuencia de la total depravación del hombre por la - primera culpa, y por eso exalta en demasía la función del poder público en detrimento de la libertad (38).

Por el contrario, Rousseau ignora el pecado original. Según - él, la humana voluntad es siempre buena y recta como la misma naturaleza de que emana, por lo que en la sociedad civil debe producirse espontáneamente la concordia. Así exalta hasta el máximo la libertad, procurando restringir al mínimo el papel de la función coactiva. La voluntad general es la norma suprema a la que todos libremente se adhieren (39).

En fin, según la concepción católica, aunque la humana naturaleza esté herida por el pecado original no ha sido totalmente corrompida en sí misma. Por lo tanto, el libre albedrío humano no queda extinguido en modo alguno, como define el Concilio de Trento:

"Si alguno dijese que el libre albedrío humano quedó - perdido y extinguido después del pecado de Adán, o que no es más que un nombre, o en fin, una mentira introducida por Satanás en la Iglesia, A.S." (40).

De este modo, se abre también la posibilidad de que la libre voluntad humana cumpla una importante función en la ciudad - temporal, que a la celeste patria se ordena. Sin embargo, en cuanto aquella voluntad es falible y pronto en inclinarse al

mal, debe ser constantemente rectificada por la ley en orden al fin objetivo.

- 3.- Todo pacto lícito tiene un honesto fin. Pero aquí tratamos del pacto en que se funda el Estado, cuyo fin no puede ser otro que el mismo de la comunidad política, es decir, el bien común completo de la vida humana. En ello insisten una y otra vez los autores escolásticos.

Ese bien común político incluye, ante todo, la paz y seguridad del orden temporal, así como la abundancia de bienes materiales y espirituales necesarios para la plena perfección humana, que ha de conseguirse con el trabajo y cooperación de todos. Por lo tanto, engloba el bien individual y lo trasciende. Es un bien esencialmente ético, en cuanto participa de la honestidad del último fin del hombre, al que de suyo está ordenado (41). De ese fin recibe el pacto principalmente su intrínseca moralidad, pues tanto el consentimiento que dá origen al cuerpo político como el que funda la traslación del poder se prestan en orden al bien común. En consecuencia, no se puede lícitamente disolver el vínculo social, lo cual destruye la comunidad, sino teniendo en cuenta el interés de todos los miembros de ésta. Por la misma razón, tampoco es lícito cambiar el régimen político caprichosamente, sino solo cuando así lo reclame la conveniencia general.

Además, el pacto se concierta bajo el imperio del derecho natural, y esto refuerza enormemente su carácter ético. Según la doctrina escolástica, magníficamente formulada por Vitoria,

aquel derecho no es sino un sector de la ley moral y natural establecida por Dios, acotado por las relaciones de justicia (42). Es, pues, un imperativo ético, una exigencia de la justicia objetiva, lo que inclina a los hombres a constituir libremente la ciudad y a establecer sobre ella un régimen político. Y esto, porque solo así pueden cumplirse los fines -- esenciales de la naturaleza humana.

El Estado es, por consiguiente, una sociedad absolutamente necesaria, como fundada en el derecho natural (43). También es absolutamente necesaria, y por lo mismo exigida por el derecho natural, la traslación del poder supremo que primariamente reside en la comunidad a una o varias personas para -- constituir el régimen político, ya que resulta imposible que todos ejerzan a la vez aquel poder. Estos dos preceptos jurídico-naturales constituyen el próximo fundamento del pacto.

Por otra parte, la ley natural es, según la concepción escolástica, una norma racional que la humana razón naturalmente descubre, para ser dirigida por ella al fin objetivo. Luego el pacto debe ser interpretado racional y objetivamente según la noción de bien común. Por repugnar a ese bien común, no sería lícita e.g. una cláusula del pacto que estipulase -- la alienación a un monarca de los derechos naturales de los súbditos, o la sumisión incondicionada de estos a aquél. Aparte de esas exigencias racionales del fin objetivo, es libre la forma y modo de la traslación que funda los diversos regímenes políticos, como conviene a una comunidad de hombres libres.

Además, como el orden social y político es parte del orden natural que tiene a Dios por autor, aún después de constituido el Estado vige el derecho natural, según el cual han de regularse las relaciones entre el pueblo y sus gobernantes, subordinando las voluntades de ambos a la justicia objetiva.

En la moderna escuela racionalista del derecho natural queda muy desvirtuada esta doctrina. Ante todo, la noción de bien común no incluye ya comprensivamente el bien perfecto de la vida humana, sino que se le da un alcance mucha más restringido. Así, para Hobbes, el bien común consiste exclusivamente en la paz y seguridad social. Para Locke, en la tutela del derecho. Para Rousseau, en fin, en el conjunto de condiciones que hacen posible la plena autonomía de la voluntad individual. Esta última noción rigurosamente individualista de bien común, destruye por completo su sentido "comunitario" tradicional, haciéndole aparecer como una mera suma de bienes particulares.

Al mismo tiempo, la suprema norma jurídica no es ya la ley eterna participada por nosotros, sino la misma naturaleza humana racional, sin consideración a un bien objetivo y predefinido. Hay aquí un verdadero desplazamiento del derecho divino por un derecho natural puramente humano fundado en un criterio subjetivista. Dentro de esta concepción, la fuente del poder político no es ya Dios, al que se nombra solo de paso y como por fórmula, sino la libre voluntad de los hombres que le da el ser en un "fiat" creador. Esto tiene funes-

tas consecuencias, ya que el axioma "omnis potestas a Deo" re fuerza en gran manera las vinculaciones éticas de la autori-
dad.

La voluntad individual, en que se funda el pacto es "autónoma". Esto quiere decir, que lejos de subordinarse de suyo a alguna norma extrínseca, ella es la única norma de sí misma. Según Hobbes, puede incluso renunciar a su propia independencia natural con todos los derechos anejos para someterse ilimitadamente a un orden humano-positivo. Y ya hemos visto que Rousseau enseña prácticamente otro tanto. Por eso, el derecho natural subjetivista acaba por destruirse a sí mismo.

- 4.- Para los modernos contractualistas, el Estado emana directamente de los derechos naturales subjetivos del individuo. A este resultado llegan mediante la fusión de los dos momentos dialécticos en que tradicionalmente se articulaba la teoría. El pacto político tiene en ellos un carácter cada vez más subordinado y secundario, hasta que Rousseau lo elimina de modo radical. En realidad piensan que basta un solo acto, el pacto social, para crear simultáneamente el Estado y la ordenación fundamental del poder. Y este acto consiste en la alienación, total o parcial de los derechos individuales a los gobernantes o a toda la comunidad.

Resultado inmediato de ello es también la creación de un sujeto titular único del poder público: el soberano, ya se entienda por tal un monarca absoluto o la voluntad general no menos

absoluta del pueblo. De este modo se dá una base teórica adecuada al moderno Estado centralizado y a su personalidad jurídica. En cambio, la teoría escolástica mantenía, con su doble pacto, una dualidad de sujetos titulares del poder: de un lado el pueblo como unidad moral y de otro sus gobernantes, - con lo que aparentemente estaba dividida aquella personalidad de derecho; por eso dicen Gierke y Del Vecchio que el moderno contrato social, a partir de Hobbes, expresa mejor la unidad política y jurídica del Estado soberano que el viejo pacto - (44).

Creemos, sin embargo, que no conviene exagerar las cosas. - Aquella dualidad del pacto escolástico, con su relativa distinción de dos sujetos de poder, nos parece prácticamente fecunda, pues con ella son limitados los derechos de los gobernantes por los del pueblo y viceversa, en lo cual consiste la - mejor garantía de la libertad y del orden público. Por otra - parte, según la doctrina maritainiana de la participación en el derecho que antes expusimos, no existe verdadero problema de personalidad jurídica. En realidad, uno y único es el sujeto primario del poder: el pueblo, en cuyo derecho participan de modo eminente los gobernantes. En cambio, el moderno contractualismo atribuye demasiado exclusivamente la autoridad - a un solo sujeto, ya sea éste el rey o el pueblo, con lo que favorece el absolutismo autocrático o democrático.

Es curioso observar como Hobbes y Rousseau, partiendo de la - absoluta libertad natural del individuo acaban por destruirla.

Ello es consecuencia también del mecanicismo atomista de tipo cartesiano que subyace en el fondo de su concepción filosófica. De la agregación puramente mecánica de los hombres-átomos no puede surgir más que el bloque compacto y monolítico del poder absoluto. Frente a esta doctrina, el organicismo ético de abolengo aristotélico-tomista ~~demuestra~~ muestra mucho más flexible, como lo es la vida en su espontaneidad creadora, y así favorece también más la libertad.

En definitiva, podemos concluir que la teoría escolástica del pacto, no sólo solo tiene mayor coherencia lógica que el moderno contractualismo, sino que se funda en principios jurídicos-naturales mejores y más fecundos para la vida política. - Esto, aparte de la gran ventaja de ser plenamente compatible con una concepción orgánica de la sociedad y del Estado, lo ^{también} cual le da una fisonomía más actual.

Sin embargo, no ha de entenderse que la aportación de la moderna escuela racionalista del derecho natural haya sido meramente negativa. Ya vimos con que vigor proclaman algunos de sus autores, sobre todo Locke y Kant, el principio de la soberanía de la ley. Con la misma energía afirman los derechos naturales de la persona humana como base del orden político, en lo cual no insisten demasiado los escolásticos por hallarse en otra coyuntura histórica. Desde este punto de vista interpreta sobre todo Del Vecchio la teoría del contrato social.

"Este es precisamente el significado en el cual la doctrina contractualista puede todavía ser adoptada y de -"

fendida. Ella sirve para corregir todas aquellas concepciones políticas, según las cuales la individualidad debería ceder y desaparecer ante la omnipotente autoridad del Estado (concepciones absolutistas o "totalitarias").

Si la persona humana tiene en sí como creemos, algo de sana; si nó es solo un "medio" para servir a la sociedad y al Estado, sino que tiene por sí misma un valor de fin; si está insito en el ser subjetivo un derecho originario e inabolible, que querríamos llamar (con fórmula quizá un poco audaz, pero que no debe, sin embargo, ser entendida demasiado profundamente) "derecho a la soledad", a este esencial principio convendrá referirse para encontrar la base y los límites de la legitimidad del poder público. Debería considerarse como requisito fundamental el consentimiento de los ciudadanos a las órdenes del Estado. Este consentimiento podría y debería racionalmente deducirse no tanto de las manifestaciones contingentes y mudables del arbitrio (voluntarismos), cuanto de las exigencias inmanentes y constitutivas de la misma naturaleza humana: exigencias que se compendían en las ideas de libertad y de igualdad jurídica, como presupuestos de la autoridad del Estado.

Según la idea del contrato social, ninguna clase de ciudadanos puede ser excluida de la participación en el poder legislativo. Pero ninguna ley positiva puede jamás abrogar aquella ley natural suprema de la que justamen-

te deriva, como necesidad deontológica, la máxima de -
la igual libertad" (45).

Si despojamos a estas palabras de su saber idealista y excesivamente individualista, podemos hacerlas nuestras. Por eso creemos que es posible y debe hacerse la integración de la - teoría escolástica del pacto con las valiosas aportaciones - de la moderna escuela racionalista: afirmación más vigorosa de los derechos de la persona humana y garantía jurídica de los mismos.

5.- ¿Cuál es la verdadera naturaleza jurídica del pacto en que - se funda el Estado?.

Ya se vé que ha de tratarse de una figura "sui generis". La mayor dificultad consiste precisamente en armonizar las ideas de pacto y de Estado. Y ello, porque las relaciones contractuales son, según su acepción vulgar, esencialmente aleatorias y efímeras, mientras que el Estado aparece como una comunidad de vida basada en vinculaciones profundas y estables. Sin embargo, dice Carlo Schmitt que la contraposición de comunidad y pacto tiene algo de erróneo, ya que también se fundan a veces contractualmente relaciones comunitarias.

El insigne publicista germano distingue netamente entre el - pacto "libre" y el pacto de "status". El pacto libre es una figura típica del derecho privado y propia de los tiempos modernos. Sobre él se fundan solo relaciones especiales, de - contenido mensurable y delimitado. Es esencialmente rescindible y nunca abarca a la totalidad de una persona. Por el con

trario, el pacto de "status" es más propio del derecho público, aunque no de manera exclusiva, y se vincula a concepciones medievales. Este funda una relación permanente de vida - que abarca a la persona en su existencia, subordinándola a - una ordenación de conjunto que no consiste sólo en relaciones mensurables. No puede ser libremente rescindido o revocado. Ejemplos del mismo son los esponsales y el matrimonio, el establecimiento de la relación de funcionario, etc... Otros ejemplos históricos se hallan en los pactos de pleitesía feudal, en las comunidades juramentadas, etc... (46).

De aquí se deduce que el pacto que hay a la base de la comunidad política es un verdadero y propio pacto de "status". - Así lo entendieron ciertamente los escolásticos. Según ellos, la constitución del cuerpo político y la traslación del poder tienen lugar en virtud del consentimiento por el que los hombres se adhieren al bien común. Pero, una vez que el consentimiento ha sido prestado, tanto los gobernantes como los súbditos quedan incorporados y sujetos a un orden objetivo - que los trasciende y envuelve totalmente en cuanto miembros de la comunidad. Ese orden objetivo, que no depende ya de - sus voluntades, es el de la justicia legal, por el cual permanecen ligados entre sí y al bien común del Estado (47).

La obligación de este pacto se funda, pues, en la justicia legal, la cual rectifica los actos de los miembros de la comunidad en orden al bien común de la misma. En consecuencia, no puede ser rescindido libremente sin consideración al interés general. Esto es propio de los pactos de derecho público.

Por el contrario, la obligación de los contratos de derecho privado se funda en la justicia conmutativa, la cual rectifica los actos de las partes entre sí, pudiendo ser rescindidos por libre acuerdo de éstas.

Por otra parte, si atendemos a la norma bajo cuyo imperio se constituye, se trata evidentemente de un pacto de derecho natural y no de derecho positivo. Además, ya sabemos que puede ser expreso o tácito. En este sentido, y en cuanto no está sujeto de suyo a las formalidades comunes de los contratos, podemos decir con Suárez que es un "cuasi contrato". En definitiva, teniendo en cuenta todos esos elementos, diremos que el pacto en que se funda el Estado es "el consentimiento expreso o tácito por el que los hombres, bajo el imperio de la ley natural, se adhieren al bien común para establecer el orden de la justicia legal".

Históricamente, su idea se vincula al viejo derecho corporativo, como el pacto que crea una corporación y establece su régimen de gobierno. Según la concepción moderna vendría a ser un verdadero "pacto institucional", sobre el que se funda la institución política por antonomasia que es el Estado (48).

Los modernos contractualistas en cambio, por basarse en un derecho natural típicamente individualista, tienden a concebir su contrato social a la manera de un "libre pacto", el cual depende enteramente de la voluntad de las partes según su interés subjetivo. De este modo, se acercan a una concep-

ción propia del derecho privado que implica la total mixtifi-
cación de la teoría.

CAPITULO III

Pacto y democracia

En cuanto doctrina fundamental de Filosofía Política, la teoría del pacto implica una cuestión previa a la de las formas ^{de}. Sin embargo, no puede negarse que a lo largo de su desarrollo, y si exceptuamos el pensamiento de algunos autores como Grocio y Hobbes, ella ha tenido siempre una intención democrática, tratando de limitar la autocracia de los gobernantes con los derechos del pueblo. Además, lo cierto es que ha ejercido un inmenso influjo en el progreso de la libertad, como reconocen sus propios enemigos liberales.

Ese influjo empieza precisamente, como una ola avasalladora, a fines del siglo XVI y a raíz de la polémica monarcómaca. Y aquí debemos señalar una de las más curiosas paradojas de la historia política. En los países en que tuvo justificaciones teóricas el absolutismo y se defendió el derecho divino de los reyes, como Inglaterra con Jacobo I, Filmes y Hobbes, y Francia con Bodino y Bossuet, triunfaron con rapidez y arraigaron profundamente las instituciones democráticas. En cambio, en España y su Imperio, donde todos los doctores con Vitoria y Suárez a la cabeza proclamaban al unísono la fundamentación democrática del poder, perdura mucho más tiempo la estructura absolutista. Claro es que esto se puede explicar por causas histórico-sociológicas, y ante todo por lo que respec

ta a España.

El primer derecho que históricamente reivindicaban los pueblos - frente a la autoridad y abre brecha a ulteriores reivindicaciones es la libertad de conciencia o de religión. Pero, en medio de la escisión religiosa de aquel tiempo, el Imperio - español se mantiene dentro de la unidad católica, salvo en - los Países Bajos, siendo insignificante el número de disiden - tes en el resto de sus dominios. Por eso, no conoció tan in - tensamente la conmoción espiritual que agitaba a otros rei - nos. Además, la misma extensión territorial del Imperio refor - zaba el prestigio de la monarquía, a la vez que postulaba la máxima centralización política. Finalmente, la penuria eco - nómica que fué secuela de las continuas guerras, de la mala administración y del escaso espíritu de trabajo de los espa - ñoles, no favorecía en modo alguno la emancipación social de la clase media, que en otros países será la primera en recla - mar sus prerrogativas. Por todas estas razones, las ideas de mocráticas de nuestros teólogos y juristas no encontraron co - yuntura favorable para plasmar en la realidad institucional.

Muy distinta fué la situación en Francia e Inglaterra, don - de las minoritarias comunidades calvinistas hubieron de de - fender su fé y su organización eclesiástica frente a la auto - cracia político-religiosa de los reyes absolutos, esgrimien - do la teoría del pacto como arma de combate. Y, si es cierto que en Francia fracasaron, en Inglaterra y Escocia lograron - importantes éxitos, como fueron la hegemonía en el Parlamen -

to bajo Cromwell y la independencia de la Iglesia presbiteriana. Entonces, la idea del pacto llega a tomar cuerpo en documentos positivos que tienen verdadera transcendencia política. Tales son el Pacto Solemne de 1638, por el que el pueblo escocés se compromete a obedecer a Jacobo I mientras este respeta sus instituciones históricas y su autonomía eclesiástica, y el Pacto y Liga del Parlamento de 1643, que trata también de limitar la prerrogativa regia.

Cuando el rey y la iglesia anglicana consiguen afirmar su autoridad, numerosos puritanos emigran a América, llevando a aquellas tierras sus anhelos de independencia religiosa y política. Algunas de las colonias que ellos fundan adoptan originariamente un régimen aristocrático y tienden a la intransigencia frente a los disidentes religiosos, según la mentalidad calvinista primitiva. Pero pronto triunfa el principio de la libertad de conciencia, cuyo mayor apóstol fué Roger Williams, el cual influye también grandemente en la democratización política. Cada una de las colonias de Nueva Inglaterra se funda entonces en un pacto expreso, cuyo objeto es defender la libertad de culto y todos los derechos civiles. Entre esos pactos se han hecho famosos los de Mayflower, Connecticut, y Newport. Ellos son el inmediato antecedente de las primeras constituciones de los Estados. En su "Compendio de la Disciplina Eclesiástica", el pastor Tomás Hooker, de Connecticut, expone ampliamente la teoría del pacto. Aquí está la verdadera fuente del ideal americano de libertad, hondamente enraizado en la tradición cristiana. Por otra parte, la pros-

peridad económica que trae a Inglaterra el desarrollo del comercio, favorece la emancipación urbana. Para la mentalidad-mercantil, resulta muy natural concebir la relación política bajo ^{la} forma de un contrato. A ello contribuye también en gran manera el predominio que entonces alcanzan los juristas en la sociedad inglesa. En la lucha contra el absolutismo de los últimos Estuardo, que culmina en la revolución de 1688, es grimen ahora los "whigs", como antes los puritanos, la idea del pacto. El destronamiento de Jacobo II se justifica a posteriori porque él quebrantó ~~su~~ pacto con el pueblo. Y la Declaración de Derechos (bill of rights) que sigue a la subida al trono de Guillermo de Orange significa una limitación-pactada de los poderes de la corona.

Ya vimos también la inmensa influencia que tuvo ~~la~~ concepción contractualista de Locke y Rousseau en las revoluciones americana y francesa. A este respecto ha negado Jorge Jellinek que el "Contrato Social" sea la verdadera fuente de la Declaración de Derechos de 1789. Y ello, porque Rousseau sólo proclama la libertad de la voluntad general soberana, a la vez que exige la total alienación al cuerpo político de los derechos individuales. Según el ilustre jurista, el auténtico modelo de aquella declaración habrían sido los "bills of rights" de los particulares Estados americanos (49). Frente a él ha sostenido Jorge del Vecchio la inspiración preponderante de Rousseau en ambas revoluciones y en sus declaraciones de derechos. Para ello se basa en la enorme difusión y prestigio que tuvo el "Contrato Social" en la época inme -

diatamente anterior a aquellos acontecimientos, así como en que la pretendida alienación no es sino una ficción lógica - (50).

Por nuestra parte, creemos que la revolución americana se -- inspira sobre todo en el puritanismo y en el pensamiento de Locke, sin excluir algún influjo de Rousseau. Y esto, no solo porque así lo hacen presumir la tradición anglosajona a -- que ella se vincula, sino porque también así resulta del estudio de sus textos constitucionales. De los puritanos y de Locke procede también directamente la idea de los "bills of rights", que fueron el modelo inmediato de la Declaración -- de Derechos francesa, como el mismo Del Vecchio reconoce. -- Por lo demás, no puede negarse que la revolución del 1789 -- fué alentada poderosamente por el espíritu de Rousseau, sobre todo en cuanto a doctrinarismo político se refiere.

La inmensa popularidad del "Contrato Social" en Francia se -- explica ante todo por razones históricas. La estructura del antiguo régimen, fundado en un sistema de privilegios elementales, no se adaptaba ya a la sociedad francesa del siglo XVIII. Con el desarrollo económico que promovía el comercio y con la difusión de la cultura, se había creado una potente clase media que aspiraba naturalmente a la emancipación social y política. Y estas aspiraciones de la burguesía hallaban un fuerte eco en la obra del ginebrino. Además, el estilo conciso y grave del "contrato" unido al ardiente entusiasmo por la libertad que impregna todas sus páginas, tenían --

un enorme poder de sugestión. Como dice Carlos Schmitt, "la verdadera significación histórica de Rousseau es que él ha - romantizado los conceptos y los argumentos del siglo XVIII. Y la Revolución Francesa, que fué la corriente victoriosa de - esta época, ha recogido los frutos de su lirismo" (51).

El "Contrato Social" ha sido el paradigma de todas las consti-
tuciones liberales en Francia y en el resto de Occidente, si
exceptuamos las Islas Británicas. Por eso, la democracia con-
tinental europea ha adolecido largamente del individualismo
radical y del "pathos" revolucionario que caracteriza el pen-
samiento de Rousseau.

2.- La teoría del pacto tiene, pues, una clara intención democrá-
tica, como lo prueba el efecto de su influencia histórica. -
¿En qué consiste precisamente esa intención?.

Para comprenderlo hay que conocer ante todo la significación
de la palabra "democracia". Dejemos hablar a Recasens Siches:

"Cuando se dice que el poder político compete al pueblo
o a la comunidad, esto puede tener varias significacio-
nes de diferente alcance. En primer lugar, esto signi-
fica -y ello constituye el núcleo esencial de la idea -
democrática- que el poder político únicamente es legíti-
mo cuando tiene como título la voluntad del pueblo. Pe-
ro, democracia puede significar también algo más que -
eso; desde luego eso, pero además que debe ser el pue-
blo quien ejerza la suprema potestad de mando estatal -

por sí mismo, o por representación" (52).

En la segunda acepción, interpretan la democracia muchos defensores del pacto, tales como Marsilio, Occam, Nicolás de Cusa, Altusio, Spinoza y Rousseau. Según ellos, en todo Estado pertenece al pueblo el ejercicio directo y actual del poder supremo, y esto de una manera inadmisibile. Para todos estos autores, solo el sistema político democrático es legítimo, en virtud de una exigencia más o menos clara de derecho natural. Por su carácter inflexible, este dogma político de la soberanía popular, que prescinde por completo de las circunstancias concretas de cada pueblo en cada momento histórico, ha sido funesto. Así lo dice Maritain contra Rousseau.

"Puede tratarse la cuestión de saber si la forma de gobierno democrático es buena o mala para tal pueblo y en tales circunstancias; pero el mito de la Democracia, - única soberana legítima, el principio espiritual del - igualitarismo moderno, es indiscutiblemente un absurdo-sangriento" (53).

En la primera acepción, la que "constituye el núcleo esencial de la idea democrática", interpretan sobre todo la democracia los grandes maestros escolásticos del siglo XVI. Su fuente primaria de inspiración fué también en este punto Santo Tomás.

Para el Doctor de Aquinio, el derecho natural permanece indiferente de suyo en relación a las diversas formas de gobier-

no. La democracia no es sino una de las especies legítimas - de régimen político, la del gobierno del pueblo por el pueblo que Aristóteles llamó "politeia". Su valor es, por lo tanto, relativo, en función de las circunstancias del pueblo a que se aplica, y si éste se deprava puede incluso llegar a ser dañosa (54). Por lo demás, la ordenación del régimen político (leyes) al bien común debe ser hecha por la misma comunidad o por quién legítimamente la representa (55).

En p^{os} de la tradición aristotélica, los escolásticos del si glo XVI consideran también a la democracia como una de las - posibles formas legítimas de gobierno, al lado de la monarquía y la aristocracia. Pero, basándose en la última doctrina tomista aludida de la ordenación al bien común por la comunidad, habían además de una democracia "radical y fundamental". Esta no es ya una forma de gobierno, sino algo previo a todos los regímenes políticos, que constituye a la vez el fundamento de legitimidad de los mismos. Significa tan solo que al pueblo compete por derecho natural el poder constituyente o la facultad de autodeterminación política, de tal manera que ningún régimen puede ser legitimado sin su consentimiento expreso o tácito. Así explica Cayetano que el gobierno popular precede a cualquier otro no sólo temporalmente, sino también desde el punto de vista de la derivación (56). La misma idea está implícita en la concepción de la libre comunidad de Vitoria y en la del sujeto propio e inmediato del poder de Belarmino (57). Suárez, en fin habla de la democracia de derecho natural permisivo y no preceptivo (58). Toda-

esta doctrina se funda en que, siendo la comunidad o república perfecta el titular primario e inmediato del poder por derecho natural, a ella compete también el ejercicio del mismo en virtud de ese derecho mientras la traslación no haya sido libremente efectuada. La comunidad es, pues, originariamente democrática, pudiendo permanecer así o transferir el poder a un Rey o a un Senado para que lo ejerza en su nombre. Por eso cabe hablar de un cierto primado de derecho natural de la democracia.

Esto no quiere decir, en manera alguna, que la democracia sea el único régimen legítimo, ni tampoco necesariamente el mejor, ya que la bondad de un sistema de gobierno no puede determinarse "a priori", sino en función de las circunstancias de lugar y tiempo. Quiere decir únicamente que, para que los gobernantes ejerzan legítimamente el poder, han de contar con el consentimiento de todo el pueblo, representado al menos moralmente por su mayoría, y ello como una exigencia de derecho natural.

3.- El sentido democrático fundamental de la teoría escolástica del pacto fué luego desvirtuado por un grupo de autores neoescolásticos del siglo XIX y principios del XX. Esto se explica por una excesiva reacción contra el dogma roussoniano de la soberanía popular que inspiraba el avasallador movimiento revolucionario de aquel tiempo, caracterizado por un marcado matiz racionalista y antirreligioso.

Frente a Rousseau, habían defendido los tradicionalistas, -

. como De Maistre, de Bonald, Donoso y Haller, que tanto la -
sociedad como el poder político proceden de Dios a través -
de una actuación providencial sobre variadas circunstancias
históricas. Los neoescolásticos a que antes nos referimos -
intentan la síntesis de esta doctrina con la teoría del pac
to, lo cual significa realmente el abandono de esta última.

Así dicen que la sociedad política es fruto de una serie de
circunstancias históricas providenciales, entre las que se
cuenta, de modo principal, la confluencia de las humanas vo
luntades. Sin embargo, el acuerdo humano voluntario no es -
ya aquí causa eficiente de la comunidad, sino sólo "conditio
sino qua non" del nacimiento de la misma.

Por otra parte, sustituyen la teoría de la traslación por-
la de la "designación". Según esta última, el poder no perte
nece en ningún momento al pueblo. Procede ciertamente de -
Dios, el cual designa de modo directo al sujeto titular del-
mismo. Y ello, no es virtud de una intervención sobrenatural,
sino dotando a este sujeto de excepcionales cualidades que-
resplandecen en circunstancias providencialmente ordenadas.
Por derecho natural, el pueblo está obligado a reconocer co
mo jefe al que ha sido marcado por el dedo de la divina Pro
videncia. Este recibe el poder supremo directamente de Dios,
siendo la elección popular solo "Conditio sine qua non" de-
la colocación de aquél.

Principal fautor de esta doctrina es el eminente filósofo -
jesuíta Luis Taparelli D'Azeglio. A este siguieron inmedia-

tamente Liberatore, Catherein, Meyer, también jesuitas, y después muchos otros (59).

La teoría de la designación alcanzó entonces tal prestigio que se refleja incluso en la forma de redacción de la encíclica "Diuturnum illud" de Leon XIII, como puede verse en el siguiente pasaje:

"Es importante advertir en este punto que los que han de gobernar los Estados pueden ser elegidos, en determinadas circunstancias, por la voluntad y juicio de la multitud, sin que la doctrina católica se oponga o contradiga esta elección. Con esta elección se designa el gobernante, pero no se confieren los derechos del poder. Ni se entrega el poder como un mandato, sino que se establece la persona que lo ha de ejercer" (60).

Sin embargo, del contexto se deduce que el Papa se enfrenta directamente con la doctrina revolucionaria. El mismo pontífice declaró después de modo expreso que con aquellas palabras no intentaba rechazar la teoría de la traslación ni ninguna otra sentencia católica, sino solo aquella concepción según la cual el poder político procede solo de la arbitraria voluntad humana, y en ninguna manera de Dios (61).

En la actualidad, la teoría de la traslación resurge pujante y vuelve a ser general entre los autores católicos. A ello han contribuido diversas circunstancias. En primer lugar, la democracia occidental ha perdido el carácter agresivamente laico que la caracterizó en la pasada centuria y a-

principios de la presente, y se deja penetrar cada vez más de una inspiración cristiana. Además, la dolorosa experiencia de las dos últimas guerras ha hecho ver de una manera patente la absoluta necesidad de libre autodeterminación política para todos los pueblos civilizados. Este cambio de las circunstancias históricas se manifiesta también en el distinto tenor de los documentos pontificios. Así, en su discurso a la Sagrada-Rota Romana de 2 de Octubre de 1945, hablando sobre el origen y naturaleza del poder judicial en la Iglesia, SS. Pío XII ha puesto de relieve una vez más las diferencias entre la potestad ~~ec~~lesiástica y la civil. Una de ellas consiste en que, según opinión autorizada entre los doctores católicos, mientras en la Iglesia el supremo poder se deriva inmediatamente de Dios, en el Estado se deriva de Dios a través del pueblo.

"Si, por otra parte, se tiene en cuenta la tesis preferida de la democracia -tesis que insignes pensadores cristianos han defendido en todo tiempo- es decir, que el sujeto originario del poder civil derivado de Dios es el pueblo (y no la "masa"), resulta cada vez más clara la distinción entre la Iglesia y el Estado, aún siendo este democrático" (62).

Con estas palabras, el gran Papa se hace eco de la tradición-iusnaturalista católica que ve en el pueblo el sujeto primario e inmediato de ese poder político que tiene en Dios su origen. Aquí está la verdadera esencia de la democracia según la teoría escolástica del pacto.

NOTAS de la Parte III

- (1) Gierke, "Althusius"; ed.cit. p.122.
- (2) E. Barquer, "Social Contract", Introduction, pp.vi,xv- - xvi.- J.W.Gough,op. cit. Conclusión, p.244-255.
- (3) Del Vecchio, "Persona, Estado y Derecho", trad. cit. pp. ddl-346.
- (4) Luis Recaséns Siches, "Vida Humana, Sociedad y Derecho"; ed.cit.p. 505-10.
- (5) H.S.Maine, "Ancient Law", chap. V; ed.cit. p.172,174 y - 183-185.
- (6) E. Galán y Gutiérrez, "la filosofía política de Santo - Tomás de Aquino", pp. 13-15.
- (7) Rommen, op. cit. p.274.
- (8) Suárez, "De opere sex dierum", V,7,3.
- (9) Altusio, "Política", I.
- (10) F.Tönnies, "Communauté et Société", Appendice VII;trad. cit. p.236-238.
- (11) Luis Sánchez Agesta, "El concepto del Estado en el pensa- miento español del siglo XVI",I,5, p.42.
- (12) Georges Renard, "El Derecho, la Justicia y la Voluntad"; trad.cit. p. 233.
- (13) Suárez, "Defensio fidei", III,II,19.
- (14) A.Fouillée, "La ciencia social contemporánea"; trad.cit. pp. 387-394.
- (15) Aristóteles, "Política", I; 1253 a.
- (16) Santo Tomás, "De regimine principum", I,1.

- (17) Ibid.III,9.
- (18) Belarmino, "De laicis", 5.
- (19) Del Vecchio, "Filosofía del Derecho"; trad. cit. pp. - 106 y 416.
- (20) Ibid. p.416-417.
- (21) Vitoria, "De potestate civili", 7.
- (22) Recaséns Siches, op.cit., p.506.
- (23) Vitoria, "De potestate civili, 14; In I-II q.62, a.1.
- (24) Jacques Maritain, "El hombre y el Estado"; trad.cit. - c.s, p.51.
- (25) Santo Tomás, I-II,q.97, a.1.
- (26) Vitoria, "De potestate civili", 21, In I-II, q.104, - a.5.
- (27) Suárez, "Defensio fidei", III,III,3.- Arriaga, "De legi bus", XV, IV.
- (28) Salamonio, "De principatu".- Vasquez de Menchaca, "Con troversiarum illustrium", I,II,82,89.
- (29) Locke, "Second Treatise", XIII,149-158.- Kant, "Rechts lehre", Anm. 47.
- (30) Marsillo de Padua, "Defensor Pacis", I,XII,3.- Altusio, Política, IX.- Spinoza, "Tractatus Theologico-Politicus" XVI.- Rousseau, "Contrat Social", I,7.
- (31) Santo Tomás, I,q.29, a.1.
- (32) San Juan Crisóstomo, Homil.XXIII in Epistolam ad Roma - nos.
- (33) Renard, op. cit. pp.193-5.
- (34) Ibid. p. 198.

- (35) Santo Tomás, I-II, q.18, a.2. -381-
- (36) Ibid q.85, a.3.
- (37) I, q.83, a.4.
- (38) Rommen, op.cit. pp. 78-79.
- (39) Ibid. p.74.
- (40) Sess.VI, c.5, "de iustificatione" (Denzinger, Enchir. Symb. 815).
- (41) Cf. Santiago Ramírez, O.P., "Doctrina política de Santo Tomás", pp. 26-38.
- (42) Vitoria, In I-II, q.94, a.2,4,6, q.95,a.4; q.100, a.8.
- (43) Rommen, op.cit. pp.287-288.
- (44) Gierke, "Altusius"; ed.cit. pp.86-87.- Del Vecchio, "Persona, Estado y Derecho", trad.cit. pp. 308-310.
- (45) Del Vecchio, op.cit. pp. 345-346.
- (46) Carl. Schmitt, "Teoría de la Constitución", sec. 1ª, 7; trad.cit. pp. 76-78.
- (47) Rommen, op. cit. pp. 534-536.- P.Urdánóz, op.cit. pp. 110-112.
- (48) Renard, op.cit. pp. 231,233.
- (49) Jorge Jellinek, "La Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano"; trad. cit. pp. 23 y 29-34.
- (50) Del Vecchio, "Persona, Estado y Derecho"; trad.cit. pp. 189-312.
- (51) Carl Schmitt, "Romantisme politique"; trad.cit. p.152.
- (52) Recaséns Siches, op.cit. p. 506.
- (53) Maritain, "Tres Reformadores"; trad. cit. p.175.
- (54) Santo Tomás, "De regimine principum", I,1.- I-II, q.97, a.1.

- 382-
- (55) Santo Tomás, I-II, q.90, a. 3.
 - (56) Cayetano, In II-II, q. 50, a.1.
 - (57) Vitoria, "De potestate civili", 7 y 10. Belarmino, "De laicis", 6.
 - (58) Suárez, "Defensio fidei", III,II,9.
 - (59) Taparelli, "Saggio teorico di diritto naturale fondato sul fatto", Parte I, II, cc.8,9, 10.- Liberatore, "Ius - sociale", cap. 3, art. I, 2.- Catherein, "Moralphilosophie", II, lib. II, cap. 1; trad. italiana, p. 525.- Meyer, "Institutiones iuris naturalis", II nº 403, etc...
 - (60) León XIII, Litt. Encycl. "Diuturnum illud" en "Doctrina Pontificia, II. Documentos políticos" p. 111.
 - (61) Revue Apologetique, 193. p. 161. Cf. Rommen, op. cit. - p. 539.
 - (62) Pío XII, "Dacchè piacque" en "Discorsi e Radiomessaggi", VII, p. 206.